

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE

Právnická fakulta

Ústav práva autorského, práv průmyslových a práva soutěžního

**Smluvní vztahy zaměřené
na počítačové programy**

Contractual relations of the computer programs

Rigorózní práce

Mgr. Ondřej Kubát

Konzultant rigorózní práce:

JUDr. Irena Holcová

Praha, červenec 2010

Prohlášení

Prohlašuji, že jsem předkládanou rigorózní práci vypracoval samostatně za použití zdrojů a literatury v ní uvedených.

V Praze, dne 28. července 2010

Mgr. Ondřej Kubát

[1]

Poděkování

Děkuji tímto JUDr. Ireně Holcové za odborné rady, konstruktivní připomínky a čas věnovaný tématu mé rigorózní práce.

Obsah

Úvod.....	6
1. PRAMENY AUTORSKOPRÁVNÍ ÚPRAVY	10
1.1 Ústavní základy úpravy autorského práva	10
1.2 Podústavní prameny autorského práva.....	11
1.2.1 Autorský zákon č. 121/2000 Sb.	12
1.3 Prameny mezinárodního práva autorského	13
1.3.1 Kontinentální a angloamerický systém autorského práva	14
1.3.2 Bernská úmluva	15
1.3.3 Dohody o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví (TRIPS)	17
1.3.4 Internetové smlouvy WIPO	18
1.3.4.1 WIPO Copyright Treaty	19
1.3.4.2 WIPO Performance and Phonograms Treaty	20
1.3.5 Ostatní prameny mezinárodního práva	21
1.4 Prameny práva komunitárního.....	21
1.4.1 Informační směrnice a její vliv na národní právní úpravy	24
2. AUTORSKÝ ZÁKON A POČÍTAČOVÝ PROGRAM.....	26
2.1 Autorskoprávní kategorizace počítačového programu.....	29
2.2 Pojem počítačový program	30
2.2.1 Strojový a zdrojový kód počítačového programu	31
2.2.2 Typy počítačového programu	32
2.2.3 Otázka jedinečnosti a původnosti počítačového programu	34
2.2.3.1 Možnosti právní ochrany počítačového programu dle jedinečnosti a původnosti	35
3. POČÍTAČOVÝ PROGRAM JAKO PŘEDMĚT AUTORSKOPRÁVNÍCH VZTAHŮ	38
3.1 Subjekty autorského práva a počítačový program	38
3.2 Absolutní a relativní povaha autorskoprávních vztahů	40
3.3 Osobnostní autorská práva.....	41
3.4 Majetková autorská práva.....	41
3.5 Smluvní autonomie a autorskoprávní vztahy.....	43
4. LICENČNÍ SMLOUVA A POČÍTAČOVÝ PROGRAM	44
4.1 Právní skutečnosti vzniku licenční smlouvy	44
4.2 Kontraktace licenční smlouvy.....	45
4.2.1 Veřejný návrh na uzavření smlouvy	45
4.2.2 Shrink-wrap	46
4.2.3 Click-wrap	47
4.2.4 Browse-wrap	47
4.3 Subjekty licenčního vztahu	48
4.4 Podstatné obsahové náležitosti licenční smlouvy	48
4.5 Pravidelné obsahové náležitosti licenční smlouvy.....	50
4.5.1 Způsoby užití díla	50
4.5.1.1 Rozmnožování počítačového programu	51
4.5.1.2 Pronájem a půjčování originálu nebo rozmnoženiny počítačového programu.....	52
4.5.1.3 Sdělování počítačového programu veřejnosti.....	53
4.5.2 Rozsah užití počítačového programu	55
4.5.2.1 Územní rozsah užití počítačového programu	56
4.5.2.2 Časový rozsah užití počítačového programu.....	57
4.5.2.3 Množstevní rozsah užití počítačového programu	58
4.5.2.4 Věcný rozsah užití počítačového programu	58
4.5.3 Součinnost autora při užití počítačového programu.....	58

4.6	Licenční odměna.....	60
4.6.1	Právo na přiměřenou dodatečnou odměnu	62
4.6.2	Spravedlivá odměna dle vyhlášky č. 488/2006 Sb.....	63
4.6.3	Kontrolní oprávnění poskytovatele licence.....	65
4.7	Vedlejší ujednání licenční smlouvy	65
4.8	Formálnost a neformálnost licenční smlouvy	66
4.8.1	Výhradní licenční smlouva	67
4.8.2	Nevýhradní licenční smlouva.....	67
4.9	Dispozice s licenci	68
4.9.1	Poskytnutí podlicence	69
4.9.2	Postoupení licence	70
4.10	Zánik licence.....	71
5.	SPECIFIKA UŽITÍ POČÍTAČOVÉHO PROGRAMU DLE AUTORSKÉHO ZÁKONA	73
5.1	Dočasné rozmnoženiny počítačového programu	73
5.1.1	Proxy cache.....	74
5.1.2	Temporary internet files.....	75
5.2	Omezení rozsahu práv autora k počítačovému programu	75
5.3	Oprávněný uživatel rozmnoženiny počítačového programu.....	76
5.3.1	Minimální práva oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu.....	78
5.3.1.1	Třístupňový test (three-step test).....	78
5.3.1.2	Interpretace a dekompilace počítačového programu	79
5.4	Další specifická užití počítačového programu	81
5.5	Rozmnožování počítačových programů prostřednictvím Peer-to-Peer (P2P) sítě	81
5.5.1	Centralizované Peer-to-Peer (P2P) sítě	82
5.5.2	Decentralizované Peer-to-Peer (P2P) sítě	83
5.5.3	Hybridní Peer-to-Peer (P2P) sítě.....	83
5.5.4	Peer-to-Peer (P2P) sítě poslední generace	84
6.	DRUHY LICENČNÍCH SMLUV V OBLASTI POČÍTAČOVÝCH PRAGRAMŮ	85
6.1	Komerční licence	85
6.1.1	End-User-License-Agreement.....	86
6.1.2	Komerční multilicence.....	87
6.1.2.1	Specifické komerční multilicence	88
6.1.3	Nárok uživatele komerční licence na aktualizaci vlastností počítačového programu	88
6.2	OEM licence	89
6.3	Shareware licence	91
6.4	Trialware licence.....	92
6.5	Freeware licence	93
6.6	Public Domain	94
6.7	Adware licence	95
6.8	Svobodný software a jeho licence.....	96
6.8.1	BSD License	96
6.8.2	GNU General Public License.....	98
6.8.2.1	LGPL, AGPL a GFDL	101
6.9	Open Source.....	102
6.10	Licence Creative Commons (CC).....	104
7.	PRÁVNÍ VZTAHY PŘI JEDNOTLIVÝCH FÁZÍCH REALIZACE TVORBY (VÝVOJE) POČÍTAČOVÉHO PROGRAMU	108
7.1	Předrealizační stadium.....	108
7.1.1	Smlouva o dílo (počítačový program na objednávku)	108
7.1.1.1	Smlouva o dílo a důvěrné informace.....	109
7.1.1.2	Výkon osobnostních a majetkových práv k počítačovému programu	110
7.1.2	Definice a účel smlouvy.....	111
7.1.3	Další smluvní náležitosti.....	112

7.2	Vznik počítačového programu	113
7.3	Výnosová fáze počítačového programu	114
8.	PŘÁVNÍ OCHRANA POČÍTAČOVÝCH PROGRAMŮ	116
8.1	Digitální správa DRM.....	118
8.2	Ochrana počítačového programu pomocí technologie Access Control a Fake files	121
8.3	Ochrana počítačových programů před neoprávněním užitím na P2P sítích.....	122
8.4	Ochrana počítačových programů pomocí patentů.....	123
9.	POČÍTAČOVÝ PROGRAM A PŘÁVNÍ ODPOVĚDNOST	125
9.1	Autorskoprávní nároky	125
9.1.1	Odpovědnost za škodu a ušlý zisk	128
9.1.2	Bezdůvodné obohacení	129
9.2	Nároky z nekalosoutěžního jednání	130
9.3	Subjekty odpovědnosti při užití počítačového programu prostřednictvím sítě internet	131
9.3.1	Odpovědnost koncového uživatele	131
9.3.2	Odpovědnost poskytovatele volného prostoru či ukládání informací	132
9.3.3	Odpovědnost poskytovatele služeb	133
9.3.4	Odpovědnost poskytovatele připojení	135
9.3.5	Odpovědnost poskytovatele odkazu.....	136
9.3.5.1	Povrchový odkaz	137
9.3.5.2	Hlubkový odkaz	137
9.3.5.3	Vnořený odkaz	138
9.4	Odpovědnost podle jiných právních norem	139
9.4.1	Odpovědnost za přestupek a jiné správní delikty	139
9.4.2	Trestněprávní odpovědnost	140
9.4.2.1	Formy neoprávněného užití počítačového programu	142
9.4.3	Kybernetická kriminalita.....	143
	Závěr	146
	Resumé.....	149
	Klíčová slova.....	151
	Seznam použitých zkratk.....	151
	Seznam použité literatury	152
	Seznam použité judikatury	154
	Související právní předpisy	155
	Seznam použitých internetových zdrojů	157

Úvod

Počítače a počítačové programy se staly neoddělitelnou součástí moderní společnosti, kterou si bez nich již téměř nedokážeme představit. Zatímco v průběhu šedesátých let minulého století byly počítači vybaveny nanejvýše akademické a výzkumné ústavy, přelom nového milénia přinesl dostupnost moderních technologií téměř pro každého. V této souvislosti se o 21. století dokonce hovoří jako o „informačním věku“¹, což je pojem úzce propojený s označením „informační společnost“². Jak samo označení napovídá, jedná se o typ společnosti, kterou nejlépe charakterizuje právě využívání a zpracovávání informací. Informace je třeba vnímat jako prvek nadnárodního významu a prvořadě důležitosti pro rozvinuté země světa³.

Tyto okolnosti vedou k expanzi globálního průmyslově-technologického odvětví, ve kterém spolupracují autoři a vývojáři z celého světa, při současném působení více právních úprav a právních režimů. Adekvátně regulované soukromoprávní smluvní vztahy mezi účastníky, které jsou navíc ovlivněny různým právním pojetím v jednotlivých zemích Evropy i zámoří, kde vývoj informačních technologií probíhal rychlejším tempem, zde proto mají svoji důležitou a nezastupitelnou roli. Kromě samotných uživatelů se musela pružně přizpůsobit i autorskoprávní úprava, jež prošla v minulých letech poměrně dynamickým vývojem.

Technologické nástroje a prostředky, jež člověk v poslední dekádě vyvinul v oblasti výpočetní techniky, svými důsledky zasahují do mnoha oborů lidské činnosti, včetně oblasti právní. Úprava smluvních vztahů je důležitá zejména pro autory a osoby podílející se na vývoji počítačových programů, jejich distributory a vydavatele, ale také pro vykonavatele majetkových práv a uživatele počítačových programů. Proto nepřekvapí, že v

¹ Wikipedia: the free encyclopedia. Information Age [online]. Poslední aktualizace 9.6.2009 15:40 [cit. 15.7.2009] Dostupné z WWW: http://en.wikipedia.org/wiki/Information_age.

² Pojem „*informační společnost*“ se poprvé objevil ve zprávě francouzské vlády o telekomunikacích již v roce 1978. Srov. NORA Simon. MINC Alain: L'information de la société, Rapport M. le Président de la République. Paris, 1978. Jazykové spojení je použito i v zákoně č. 480/2004 Sb., o *některých službách informační společnosti*, v platném znění.

³ Přílehlavé pojmenování zvolila Kateřina Drábková ve svém článku „Vybrané fenomény informačního věku formující nový vztah k vědění“: Dle autorky přináší informační věk nové informačně-technologické paradigma: *Žijeme v komunikačním světě, kde všichni komunikují, produkuje informace. Stali jsme se „společností informace“*. Časopis Inflow, roč. 1, č.2, 2008, ISSN 1804–2406.

této souvislosti je vysoký počet fyzických i právnických osob nucen vstupovat do rozličných vzájemných autorskoprávních smluvních vztahů.

Stále častěji jsou autorská díla a zejména počítačové programy užívány prostřednictvím sítě internet. Tato skutečnost se odráží ve vysokém počtu vztahů, které obsahují mezinárodní prvek a vyžadují proto zohlednění mezinárodního práva autorského. Český právní řád obsahuje moderní autorskoprávní úpravu, která v současnosti plně odpovídá evropským směrnici a dostává tak širší komunitární rozměr. Ten ob stojí i v mezinárodním srovnání, zejména pak svým zaměřením na preferovanou zásadu smluvní.

Svoji významnou roli hraje přetrvávající nedostatek právního povědomí v oblasti ochrany duševního vlastnictví a porušování autorských práv, který je naší společností do určité míry obecně tolerován. Velký ekonomický potenciál autorskoprávních vztahů si vynutil kodifikaci účinných právních nástrojů, které mají vést k dodržování práv autorů a dalších oprávněných osob. Ochrana neoprávněného či mimosmluvního užití děl, není jen záležitostí autorů samotných, ale pro svůj společenský význam má nezastupitelné místo i v právu veřejném, kterému se však v této práci budu věnovat pouze okrajově.

Samotný sektor informačních technologií je nejrychleji rostoucí oblastí ekonomiky, když za posledních deset let vzrostl o 73 procent⁴. Závěry studie nadnárodní organizace BSA z konce roku 2009, která sdružuje výrobce komerčních počítačových programů a problematikou se dlouhodobě podrobně zabývá, ukazují, že neoprávněné užití počítačových programů znamená jen v České republice ztráty ve výši přesahující hranici 3 miliard Kč, celosvětově pak více než 650 miliard Kč⁵.

⁴ Počátky tohoto trendu zaznamenal již na přelomu milénia prof. Masarykovy Univerzity v Brně RNDr. Jiří Zlatuška, CSc. srov. ZLATUŠKA, Jiří. Informační technologie mění ekonomiku. Hospodářské noviny, 2000, roč. 44, č. 186, s. 8. ISSN 0862-9587. Pojmově obsáhlejší analýza byla publikována v roce 2006: AMBROŽ, Jan. Češi a Informační technologie, léta páně 2006. [online]. 19.10.2006 [cit. 8.2.2009]. Dostupný z WWW: <http://www.lupa.cz/clanky/cesi-a-informacni-technologie-leta-pane-2006>.

⁵ Za posledních čtrnáct let se v Česku podařilo snížit míru neoprávněného užití autorských děl o 28 procentních bodů. viz bsa.org, Průzkumy a statistiky. [online]. 10.08.2009 [cit. 28.11.2009]. Dostupný z WWW: <http://global.bsa.org/internetreport2009>. Odstrašujícím případem v roce 2009 bylo zejména odhalení maďarské společnosti ColdFusion Kft, která provozovala přes 40 počítačových serverů obsahujících až 250 terabytů nejrůznějších autorských děl. Tento rozsah je i v celosvětovém měřítku naprosto ojedinělý. Viz MOLNÁR Marek. Obrovský zásah proti warezu v Maďarsku [online] 22.4.2009 [cit. 23.7.2010]. Dostupný z WWW: <http://www.inet.sk/clanok/7304/obrovsky-zasah-proti-warezu-v-madarsku>.

Práce analyticky a deskriptivně přistupuje k řešení problematiky autorskoprávní úpravy soukromoprávních vztahů z pohledu počítačových programů. Ty se v kontextu platného autorského zákona pohybují v mantinelech kategorie děl literárních, nicméně v obecné rovině je lze takto jen stěží charakterizovat. Vytvoření a užití počítačových programů je typické především variabilitou smluvních vztahů, do kterých vstupují odlišné zájmy jejich smluvních stran. Pozornost bude zaměřena zejména na autorskoprávní licenci, které je v mnoha různých modifikacích nejčastější možnou formou dispozice s počítačovými programy. Stranou nezůstane ani exkurz do problematiky právní úpravy týkající se sítě internet⁶, která je s užitím počítačových programů v dnešní době téměř bytostně spojena. Cílem je provést komplexní analýzu současné právní úpravy autorského smluvního práva v oblasti počítačových programů, a to především prostřednictvím výkladových metod. S ohledem na neustálý rozvoj moderních technologií budou využity především metoda komparativní a historická.

Práce je rozdělena na devět souvisejících částí. První část pojednává o pramenech autorskoprávní úpravy, když stranou rozboru nezůstává ani odvětví počítačových programů. Hlavní důraz je zaměřen na právo komunitární, jehož přínos pro národní úpravu je značný. Druhá část nabízí exkurz do právního výkladu pojmu počítačový program, zejména jeho definičních prvků a kategorizace v rámci platné autorskoprávní úpravy. Nastíněna bude rovněž technická stránka počítačového programu, nezbytná pro komplexnost práce.

Třetí část podává výklad o subjektech autorskoprávních smluvních vztahů. Akcentována je především deskripce oblasti osobnostních a majetkových práva autora. Čtvrtá část poskytuje pojednání o licenční smlouvě, která je obecnou a základní formou dispozice s předměty autorskoprávní ochrany. Zpracovány jsou podmínky vedoucí ke vzniku, změně či zániku licenční smlouvy, jakož i další související problematika, zejména ve vztahu k možnostem užití díla. Stranou nezůstane ani analýza speciální autorskoprávní úpravy,

⁶ „Především je třeba si říci, že internet jako takový právně neexistuje. Přesně řečeno, nemůže nabývat práv ani se zavazovat (viz ust. §18, odst. 1 ObčZ). Pokud se na internet díváme očima práva, musí tedy být náš pohled krajně nedůvěřivý“. SMEJKAL Vladimír. Internet - pohled z jiné strany. Zpravodaj Ústavu výpočetní techniky MU. 1997, roč. 7, č. 5, str. 3-9 ISSN 1212-0901.

která platí při užití díla pro počítačové programy, jež je obsažená v části páté. Tato zvláštní část úzce souvisí s předchozími oddíly.

Část šestá podává přehled o licenčních smlouvách, které se v současnosti pro počítačové programy užívají. Vzhledem k tomu, že se jedná o neuzavřenou a nekodifikovanou skupinu, je pojednáno o doposud známých a nejčastěji aplikovaných licencích. Sedmá část vychází z praktických zkušeností z realizace počítačových programů. Jejím cílem je charakterizovat právně relevantní následky již od první myšlenky o existenci počítačového programu až po jeho distribuci uživatelům.

Část osmá se věnuje právní ochraně počítačových programů, zejména možnostem ochrany před neoprávněným užitím těchto děl autorským zákonem či jinými prostředky. Poslední část zpracovává právní odpovědnost ve vztahu k počítačovým programům. Analyzována bude problematika právní odpovědnosti dle zákona autorského, občanského i norem jiných. Podrobněji se budu věnovat i odpovědnosti jednotlivých subjektů při užití počítačových programů; stranou samozřejmě nezůstane ani odpovědnost při užití tohoto díla prostřednictvím sítě internet.

1. PRAMENY AUTORSKOPRÁVNÍ ÚPRAVY

Úvodní část je třeba nepochybně otevřít pojednáním o pramenech práva. V teoretickoprávní rovině se jedná o základní zdroje, z nichž objektivně seznáváme obsah práv a povinností jak z hlediska pozitivistického, tak historického. Prameny autorského práva jsou především normativní právní akty a smlouvy s normativního charakteru. Jistě nepřekvapí, že vzhledem k poloze České republiky téměř uprostřed Evropy, dominují prameny práva v psané formě⁷.

1.1 Ústavní základy úpravy autorského práva

Základní ústavněprávní východisko úpravy autorského práva lze hledat v základním lidském právu *pokojně vlastnit a užívat majetek* (čl. 11 Listiny základních práv a svobod); možnost aplikace „vlastnictví“, resp. vztah pojmů „duševní vlastnictví“ a práv k nehmotným statkům s ohledem na stávající právní úpravu bude řešen v následující podkapitole. Ochrana literární, umělecké a jiné vědecké tvorby je garantována čl. 34 odst. 1 Listiny základních práv a svobod) jako ústavně zakotvené *kulturní právo k výsledkům duševní tvůrčí činnosti*⁸. Právo dispozice s duševním majetkem plyne z principu smluvní volnosti vyjádřeného ústavním principem „*vše je dovoleno, co není zakázáno*“, který je uveden v čl. 2 odst. 4 Ústavy a čl. 2 odst. 3 Listiny⁹ základních práv a taktéž obecnou občanskoprávní zásadou *dispozitivnosti právních norem*¹⁰. Pro případ absence smluvního ujednání platí zákonná úprava, která je pro autora zpravidla příznivější. Řádné hospodářské

⁷ Označení vychází z tradičního dělení pramenů na „*lex scripta*“ a „*lex non scripta*“. Srov. ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL Jiří, ŠKÁROVÁ Marta, HULMÁK Milan a kolektiv Občanský zákoník I, II, 2. vydání, Praha 2009, str. 28, ISBN 978-80-7400-108-6.

⁸ Tohoto práva se může ve smyslu čl. 42 odst. 2 Listiny základních práv a svobod dovolávat každý, cizince nevyjímaje.

⁹ Opakování ustanovení Listiny by bylo možno chápat jako vyzdvižení základních principů právního státu, za který je Česká republika v čl. 1 odst. 1 Úst výslovně prohlášena. Srov. SLÁDEČEK Vladimír, MIKULE Vladimír, SYLLOVÁ Jindřiška. Ústava České republiky, 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, str. 19. ISBN 978-80-7179-869-9.

¹⁰ § 2 odst. 3 zákona č. 40/1965 Sb., Občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

zhodnocování práv duševního vlastnictví zajišťuje základní lidské právo na provozování hospodářské činnosti¹¹, platné i pro oblast uměleckých a vědeckých nehmotných statků.

1.2 Podústavní prameny autorského práva

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále též ObčZ), ve svém § 1 odst. 3 uvádí: „*právní vztahy vznikající z výsledků duševní tvořivé činnosti upravují zvláštní zákony*“¹².

Prvopočátek právní ochrany duševního vlastnictví lze na území České republiky vystopovat na počátku 19. století, tedy v období existence Rakousko-uherské monarchie. Pojem duševního vlastnictví nelze ztotožňovat s pojmem nehmotných statků, *neboť duševní vlastnictví je nutno chápat pouze jako určitou podmnožinu práv k nehmotným statkům*¹³. Autorské právo samotné pak spoluvytváří „*součást třídy práv k výtvorům, které jsou spolu s některými právy majetkovými součástí vyšší třídy práv duševního vlastnictví, jež patří do globálního generálního systému práv ke všem statkům nehmotným*“¹⁴. Přes uvedené definice nadále v práci používám oba pojmy ve shodném významu.

První legislativní úprava autorského práva byla přijata již v roce 1846, kdy byl vydán *císařský patent č. 992 sb. z. s.* V roce 1895 byl přijat zákon č. 197/1895 ř. z., *o právu původském k dílům literárním, uměleckým a fotografickým*. Tento zákon však platil jen na území Rakouska a Slovenska, neboť Podkarpatská Rus se řídila tehdy platným právem uherským. Po rozpadu Rakousko - Uherska byla rozdílná autorskoprávní úprava recipována do československého právního řádu. Unifikace byla provedena až zákonem č. 218/1926 Sb. z. a n., *o původském právu k dílům literárním, uměleckým a fotografickým (o právu autorském)*. Po druhé světové válce vznikla potřeba přijetí nové autorskoprávní úpravy na

¹¹ Článek 26, Listiny základních práv a svobod.

¹² Tímto zvláštním zákonem je zákon č. 121/2000 Sb., autorský zákon, ve znění pozdějších předpisů. Srov. ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL Jiří, ŠKÁROVÁ Marta, HULMÁK Milan a kolektiv Občanský zákoník I, II, 2. vydání, Praha 2009, str. 43, ISBN 978-80-7400-108-6.

¹³ KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena, KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 1. vydání, Praha: Linde, 2001, str.24-26 ISBN 80-7201-301-7.

¹⁴ TELEČ Ivo, TŮMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 4 ISBN 978-80-7179-608-4.

našem území a to zejména z politických důvodů, jež vedly k přijetí *zákona č. 115/1953 Sb., o právu autorském*. Ten zůstal v platnosti až do roku 1965, kdy byl přijat autorský zákon – *zákon č. 35/1965 Sb., o dílech literárních, vědeckých a uměleckých*¹⁵.

Novelizován byl až v porevolučním období. Dne 28.3.1990 přijalo Federální shromáždění *zákon č. 89/1990 Sb.*, s cílem odstranit některé překonané pasáže socialistického práva z autorskoprávní úpravy. V příkladném výčtu autorských děl se v textu poprvé objevují počítačové programy, pokud splňují pojmové znaky autorského díla. Zákon byl poté ještě pětkrát novelizován.

1.2.1 Autorský zákon č. 121/2000 Sb.

Poslední etapa vývoje autorskoprávní úpravy na území České republiky spadá do roku 2000, kdy byl přijat *zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon)* s účinností od 1. prosince 2000 (dále též AutZ). Autorský zákon obsahuje definice zásadních právních pojmů, jež se v kontextu dřívějších předpisů dovozovaly pouze doktrinálním výkladem. Autorské dílo samotné je definováno prostřednictvím tzv. generální klauzule¹⁶ v ustanovení § 2 odst. 1 AutZ, pomocí základních pojmových znaků díla.

První novela¹⁷ autorského zákona, nazývaná též „*hotelová*“, přinesla změny zejména ve vztahu k užití předmětů autorskoprávní ochrany provozováním televizního a rozhlasového vysílání na hotelových pokojích, či v prostorech zdravotnických zařízení; dle této novely nešlo o užití provozováním vysílání ve smyslu § 23 AutZ. Změnu doznala i úprava činnosti kolektivních správců.

¹⁵ Tento zákon plně odpovídal poplatnému socialistickému systému práva. Fundamentální hodnoty plně vystihuje úvodní ustanovení § 1, které hovořilo o „*zajištění příznivých podmínek pro rozvoj kulturní tvorby a aktivní účasti pracujících na této tvorbě v souladu s rozvojem a potřebami socialistické společnosti*“.

¹⁶ Jedná se o zákonné pojmové znaky autorského díla normativní povahy, které ho odlišují od děl jiných. Srov. TELEČ Ivo, TŮMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 17, ISBN 978-80-7179-608-4.

¹⁷ Realizována zákonem č. 81/2005 Sb., kterým se mění zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon).

Zásadní novelizace autorského zákona však byla provedena až zákonem č. 216/2006 Sb. Jejím cílem bylo uvést národní autorskoprávní řád do souladu s právem Společenství, zejména se směrnicí 2001/29/ES o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti¹⁸ (tzv. *informační směrnice*), o níž bude podrobněji pojednáno níže, a dále se směrnicí o dodržování práv duševního vlastnictví 2004/48/ES a směrnicí 2001/84/ES o právu autora na odměnu z opětovného prodeje originálu uměleckého díla¹⁹. Původní předložený vládní návrh prošel během projednávání řadou změn a byl rovněž pozměněn usnesením Senátu Parlamentu ČR.

Dílčí, ne příliš významné novelizace autorského zákona, byly provedeny zákonem č. 186/2006 Sb. a zákonem č. 168/2008 Sb. Poslední dvě novely autorského zákona s účinností od 1.1.2010, resp. od 1.7.2010 jsou realizovány zákonem č. 41/2009 Sb., který souvisí s novelizací trestního zákoníku a zákonem č. 227/2009 Sb., jež upravuje otázky výkonu majetkových práv v souvislosti s přijetím zákona o základních registrech²⁰.

1.3 Prameny mezinárodního práva autorského

Vývoj práva autorského do své současné podoby trval nejen u nás, ale i po celém světě, několik dlouhých staletí. Někteří autoři v minulosti zřejmě ani nevěděli, že vyprodukovali cosi, co je v dnešním slova smyslu považováno za dílo. Potřeba ochrany před zásahy do sféry autorů a obrana neoprávněného modifikování děl vedla ke vzniku univerzálního obyčejového autorského práva a teorie osobní povahy autorských práv. Na sklonku 19. století se začaly ve světě objevovat dualistické teorie práva autorského, podle kterých lze autorská práva členit na subjektivní *práva osobnostní* a *práva majetková*²¹. Osobnostní

¹⁸ Převažující většina členských států již v době přijetí směrnice poskytovala práva alespoň na té úrovni, jakou stanovuje směrnice. Srov. SMEJKAL Ladislav. Nová evropská směrnice o ochraně autorského práva v informační společnosti. Ikaros [online]. 2001, roč. 5, č. 5 [cit. 20.7.2010] ISSN 1212-5075 Dostupný na WWW: <http://www.ikaros.cz/node/750>.

¹⁹ Tzv. "Resale směrnice".

²⁰ Zákon prošel úspěšně Poslaneckou sněmovnou a Senátem ČR, prezident jej podepsal dne 26.3.2010. Systematicky má tento zákon zastřešovat 4 základních registry: Registr obyvatel, Registr osob, Registr územní identifikace, adres a nemovitostí a Registr práv a povinností.

²¹ Inspirací byla zejména původní francouzská koncepce autorských práv (*droit d'auteur*). Soudobé právní pojetí autorského práva tento dualistický koncept ve všech směrech nenásleduje. Srov. TELEČEK Ivo, TŮMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 141, ISBN 978-80-7179-608-4.

práva byla chápána jako nezcizitelná a časově neomezená, majetková práva byla naopak pokládána za převoditelná a časově omezená.

1.3.1 Kontinentální a angloamerický systém autorského práva

Z hlediska dělení právních systémů můžeme v dnešní době nalézt dva hlavní systémy práva, tedy *systém kontinentální* a *systém angloamerický*. První zmiňovaný systém je charakteristický principem neformálnosti, kdy individualita osoby autora přináší jedinečný výsledek v podobě autorského díla. Toto dílo je schopen vytvořit vždy a pouze jen autor; není přípustná možnost nabytí osobnostních autorských práv jiným subjektem. Dalším typickým rysem pro kontinentální systém práva je princip teritoriality, který pro autora zakládá jako rozhodné právo vždy právo toho státu, na němž autorskoprávní vztahy vznikly.

K odlišné právní úpravě práv autorských přikročily státy na americkém kontinentu. Pro angloamerický právní systém je, resp. byl, typický formální princip, založený na nutnosti registrace díla²². Před přístupem USA k Bernské úmluvě v roce 1989 požívalo dílo právní ochrany právě až tímto momentem. Osobnostní práva jsou však i po přístupu k Bernské úmluvě potlačena do pozadí, důraz je kladen zejména na práva majetková; to vede k možnosti zcizit některá práva autora a k přípustnosti přiznat některá majetková práva osobě právnické.

Práva duševního vlastnictví se v Evropě na sklonku 19. století potýkala s nesourodým územním charakterem, který poskytoval právní ochranu v každém státě odlišně. K překonání této vícekolejnosti bylo potřeba najít řešení v podobě harmonizace práva duševního vlastnictví na úrovni mezinárodní. Poslední kapkou byla vídeňská výstava

²² Historicky první povinnou registraci díla lze dohledat již v návrhu zákona britského parlamentu z roku 1709 (parlamentem schváleno v roce 1710) - *Statute of Anne*.

vynálezů konaná v roce 1873, kterou mnoho vynálezců nenavštívilo právě z obav z neuspokojivé právní ochrany²³.

1.3.2 Bernská úmluva

Nejvýznamnějším pramenem autorského práva je *Bernská úmluva o ochraně literárních a uměleckých děl*²⁴ ze dne 9. září 1886, která vymezuje základní pravidla autorskoprávních vztahů. Signatářem Bernské Úmluvy se stala většina států Evropy a mnoho států dalších²⁵. Paralelně došlo k založení Bernské unie, která tyto smluvní státy sdružovala. Bernská úmluva byla v roce 1897 novelizována, následně pak ještě došlo k šesti revizím; Česká republika se nyní účastní Bernské úmluvy ve znění pařížské revize (*vyhlášena jako zákon č. 133/1980 Sb.*).

Podkladem pro první znění Úmluvy byly národní autorskoprávní úpravy Itálie, Francie a Německa²⁶. Úmluva definuje literární, umělecká a další díla obsahově bez ohledu na jejich formu, včetně podrobného výčtu těchto děl.

Subjekty jsou podle Úmluvy autoři, jimž přísluší osobnostní právo na autorství k dílu a právo odporu proti znehodnocení či jiné změně nebo zásahu do díla, *kteřý by byl na újmu jeho cti nebo dobré pověsti*²⁷. Trvání autorské ochrany se stanovuje na období autorova života a padesát let po jeho úmrtí. Autorovi je přiznáno výlučné oprávnění udílet souhlas k rozmnožování a dále pak zejména k veřejnému provozování díla. *Každá neoprávněně*

²³ Následný Vídeňský kongres vedl pouze k parafování Pařížské úmluvy na ochranu průmyslového vlastnictví (1883). Autorská práva byla pro svůj menší ekonomický význam upravena až následně, když se nepodařilo kritickou situaci vyřešit pomocí vícestranných smluv.

²⁴ V originále „*Convention de Bern pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques*“. Srov. CHALOUPKOVÁ Helena, HOLÝ Petr. Zákon o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským (autorský zákon) a předpisy související, 3. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str.158, ISBN 978-80-7179-586-5.

²⁵ Vícestrannou smlouvu sjednalo původně těchto 9 států: Švýcarsko, Francie, Velká Británie, Itálie, Belgie, Španělsko, Německo, Tunisko a Haiti. Rakousko-Uhersko zůstalo v tomto výčtu stranou, proto se Česká republika jako nástupnický stát po Československu původního znění z roku 1886 neúčastní.

²⁶ Tyto národní úpravy se staly zároveň východiskem pro kontinentální pojetí systému autorského práva.

²⁷ Viz článek 6 bis odst. 1, revidované Bernské úmluvy o ochraně literárních a uměleckých děl.

*pořízená rozmnoženina díla může být ve státě Unie, kde dílo požívá právní ochrany, zabavena*²⁸.

Odlišné koncepce právní ochrany v Evropě i zámoří vedly k potřebě vytvoření univerzální mezinárodní autorskoprávní smlouvy, jež by rozdílné právní systémy sjednotila. Pro obě strany přijatelný návrh byl vypracován Organizací OSN pro výchovu, vědu a kulturu s cílem předložit novou univerzální autorskoprávní úpravu. V září roku 1952 byl následně bez větších průtahů přijat na Ženevské konferenci pod názvem *Všeobecná úmluva o právu autorském*²⁹. Touto úmluvou nedošlo k prolomení významu Bernské úmluvy, neboť obě úmluvy lze aplikovat vedle sebe a mnoho států se stalo signatáři paralelně³⁰.

Výsadní postavení mezi subjekty mezinárodního práva autorského má *Světová organizace duševního vlastnictví* (WIPO³¹), jejíž založení se datuje již rokem 1967. Tato organizace se zabývá problematikou práv duševního vlastnictví, přičemž do její gesce patří desítky mezinárodních smluv a je jedním z hlavních činitelů dalšího vývoje v této oblasti. Po celém světě napomáhá při spolupráci více než 200 členským státům a svazům na ochranu práv duševního vlastnictví.

Významnou roli při harmonizaci úpravy duševního vlastnictví mají i akty právně nezávazné³², neboť při odstředivých tendencích mezi vyspělými a rozvojovými státy je možnost schválení některých mezinárodních smluv značně omezená.

²⁸ Článek 16 odst. 1, tamtéž. Zahrnuje i neoprávněné rozmnoženiny ze států, které ochranu v rozsahu Úmluvy neposkytují.

²⁹ Všeobecná úmluva o právu autorském ze dne 6. září 1952 byla publikována jako vyhláška Ministerstva zahraničních věcí č. 134/1980 Sb.

³⁰ Případným rozporům mezi státy obou úmluv zabráňuje též Dodatkové prohlášení vztahující se k článku 17, které vylučuje užití Všeobecné úmluvy o autorském právu pro signatáře Bernské úmluvy.

³¹ Z angl. „*World Intellectual Property Organisation*“. V průběhu roku 1974 se zařadila mezi ostatních dvacet specializovaných agentur Organizace Spojených Národů (OSN). Sídlo sekretariátu se nachází v Ženevě. Podrobněji též wipo.int New at WIPO [online] 5.7.2009 [cit. 30.10.2009]. Dostupný z WWW: <http://www.wipo.int/portal/index.html.en>.

³² Tzv. „*soft-law*“ – nejčastější formou je stanovisko, nebo doporučení. Přestože je jejich případné nerespektování nevymahatelné, jedná se o důležitý a respektovaný právní nástroj. Srov. CHINKIN Christine. *The Challenge of Soft Law: Development and Change in International Law*, Cambridge University Press, 1989, str. 850, dále též STEFAN Oana Andreea. *European Competition Soft Law in European Courts: A Matter of Hard Principles?*, *European Law Journal*, 13.10.2008, Volume 14, Issue 6, str. 753-772.

1.3.3 Dohody o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví (TRIPS)

Druhá půle minulého století zaznamenala převratný technologický vývoj, oblast počítačů a počítačových programů nevyjímaje. Původní autorskoprávní uspořádání problematiku technologií hájilo minimálně a narůstající ekonomický potenciál začal vyžadovat odpovídající právní úpravu. Neoprávněné rozmnožování autorských děl začalo představovat na trhu vážný problém, neboť množství vývozců z Asie a Latinské Ameriky způsobovalo poškozeným subjektům stále větší ztráty. Situaci vyřešil vznik *Dohody o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví* (TRIPS či TRIPs³³), *PŘÍLOHA 1C Dohody o zřízení Světové obchodní organizace (WTO) ze dne 15. Dubna 1994 (sdělení MZV č. 191/1995 Sb.)*, jež je mnohostrannou mezinárodní dohodou upravující pravidla mezinárodního obchodu s cílem zefektivnit právní ochranu duševního vlastnictví a zajistit rovnováhu mezi uživateli a tvůrci. V této dohodě je taktéž poprvé komplexně zahrnut požadavek na zajištění respektování a vynucování příslušných práv smluvním státům. Dohoda upravuje minimální úroveň přípustné ochrany práv k duševnímu vlastnictví, k níž mají dospět všechny státy dohody, přičemž dodnes přetrvává jako nejkomplexnější mezinárodní pramen těchto práv³⁴. Smluvní státy však nejsou nikterak omezeny ve schválení přísnější autorskoprávní ochrany duševního vlastnictví. *Předmětem ochrany jsou zároveň počítačové programy, resp. vyjádření počítačových programů v jakékoli formě*³⁵.

Dohoda nabyla účinnosti 1.1.1995 a je spravovaná Světovou obchodní organizací³⁶. Ta po reformě organizační struktury nahradila jednání konference GATT. Pro vyspělé státy byla dohoda závazná již od roku 1996, pro země s tranzitní ekonomikou a země rozvojové až od roku 2000, resp. od roku 2006. První část obsahuje hmotněprávní úpravu dílčích složek duševního vlastnictví, druhá část dohody upravuje národní prostředky vynucování práv

³³ Z angl. „trade-related aspects of intellectual property rights“. Dále též srov. [www.wto.org Disputes concerning the TRIPS Agreement](http://www.wto.org/Disputes/concerning_the_TRIPS_Agreement) [online]24.4.2009 [cit. 2.4.2009]. Dostupný z WWW:http://www.wto.org/english/tratop_E/trips_e/trips_e.htm.

³⁴ DOBŘICHOVSKÝ Tomáš. Moderní trendy práv k duševnímu vlastnictví v kontextu evropského práva, dohody TRIPS a aktivit WIPO. Praha: Linde, 2004, str.100-102, ISBN. 80-7201-467-6.

³⁵ KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘESTANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 190, ISBN 80-7201-546-X.

³⁶ Dohoda o zřízení Světové obchodní organizace (WTO) byla publikována jako sdělení Ministerstva zahraničních věcí pod č. 191/1995 Sb.

duševního vlastnictví; závěrem je upravena oblast předcházení a řešení eventuálních konfliktů mezi státy dohody.

Ochrana autorského práva je dělena na soukromoprávní a veřejnoprávní, když prvá z uvedených je primárně svěřena právě smluvnímu státu. Mezi autorská díla byly zařazeny také počítačové programy, bez zřetele na splnění autorskoprávního pojetí jedinečnosti díla³⁷, uplatňované v řadě států kontinentálního systému autorskoprávní ochrany (zejména SRN, ČR). Právní úprava problematiky užití počítačových programů tak díky nezbytnosti existence adekvátního normativu již nezůstala opomenuta.

Po uzavření Dohody o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví fakticky došlo k částečnému překrytí působnosti při ochraně práv WIPO a WTO; institucionálně proto došlo v roce 1995 k vzájemné úpravě vztahů pomocí Dohody mezi WIPO a WTO, upravující základní náležitosti spolupráce mezi oběma orgány.

1.3.4 Internetové smlouvy WIPO

Díky rychlému vývoji na poli moderních technologií došlo v mezinárodním autorském právu k významné novelizaci dosavadních pravidel. Dohoda TRIPS začala být v některých částech nedostačující, neboť nemohla zcela pojmut veškeré novinky informačních technologií.

Následkem právního vakua byla příprava smluv z roku 1996 *WIPO Copyright Treaty* (též WCT, Smlouva o právu autorském³⁸) a *WIPO Performance and Phonograms Treaty* (WPPT, Smlouva o výkonech výkonných umělců a o zvukových záznamech³⁹), často označovaných také jako „internetové smlouvy WIPO“. Toto označení jednoznačně ukazuje, že digitalizace a prostředí internetu se stává fenoménem, který překračuje hranice národních právních řádů nebývalou rychlostí.

³⁷ Srov. čl. 10 odst. 1: *Počítačové programy, ať již ve zdrojovém nebo strojovém kódu, budou chráněny jako literární díla podle Bernské úmluvy (1971)*. Dostupný z WWW <http://www.upv.cz/cs/pravni-predpisy/mezinarodni/dohoda-trips.html>.

³⁸ Ve Sbírce mezinárodních smluv publikována jako Sdělení Ministerstva zahraničních věcí pod č. 33/2002. Sb. m. s. pod názvem *Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském*.

³⁹ Ve Sbírce mezinárodních smluv publikována jako Sdělení Ministerstva zahraničních věcí pod č. 48/2002. Sb. m. s. pod názvem *Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o výkonech výkonných umělců a o zvukových záznamech*.

1.3.4.1 WIPO Copyright Treaty

Smlouva o právu autorském upravuje především právo na užití děl rozmnožováním, a to i v digitální formě; dále vymezuje možnost sdělování autorských děl veřejnosti po drátě či bezdrátovými prostředky způsobem, díky kterému má každý možnost přístupu k těmto dílům kdykoliv - podle vlastní individuální potřeby⁴⁰.

Smlouva výslovně uvádí dva předměty ochrany:

- počítačové programy, v jakékoliv formě jejich vyjádření⁴¹
- sbírky dat či jiného datového materiálu, neboli databáze, v jakékoliv formě sestavení jejich obsahu, které lze považovat za duševní vlastnictví.

Rozmnoženinou počítačového programu se ve smyslu Smlouvy rozumí i jeho uložení na elektronický záznamový prostředek v digitálním prostředí. Podrobněji jsou vymezena práva autorů (tedy i práva autorů počítačových programů), zejména právo na rozšiřování, právo na pronájem, jakož i sdělování díla veřejnosti včetně sdělování prostřednictvím sítě internet⁴². Upraveny jsou i otázky obcházení technologických prostředků ochrany používaných k zajištění řádného užívání autorských děl, počítaje v to i odstranění nebo změnu unikátních identifikačních znaků autora. Signatářům byla uložena povinnost transponovat do národních právních řádů adekvátní opatření, která zajistí aplikaci této dohody a umožní účinně postihovat porušování autorských práv.

⁴⁰ Tato dohoda má právní povahu zvláštní dohody podle čl. 20 Revidované úmluvy bernské, podle níž může takováto dohoda přiznat autorům širší práva, než jim přiznává úmluva. TELEČ Ivo, TŮMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 865-867. ISBN 978-80-7179-608-4.

⁴¹ Smlouva převzala obdobnou formulaci, jako byla již užita v dohodě TRIPS; aktuálně byla doplněna o specifikaci vyjádření počítačového programu, ať už v podobě kódu či grafické vizualizace. Srov. WIPO Copyright Treaty, Článek 4-Computer Programs: *Computer programs are protected as literary works within the meaning of Article 2 of the Berne Convention. Such protection applies to computer programs, whatever may be the mode or form of their expression.*

⁴² Článek 6-8, tamtéž.

1.3.4.2 WIPO Performance and Phonograms Treaty

Smlouva o výkonech výkonných umělců upravuje především právní ochranu výkonných umělců a výrobců zvykových záznamů (např. hudebních vydavatelů) s tím, že princip je značně podobný jako u dohody první.

Výkonní umělci i výrobci zvukových záznamů (a potažmo i autoři) získali internetovými smlouvami WIPO další účinný nástroj k ochraně jejich digitálních děl v boji s fenoménem „internetového pirátství“⁴³. Raketový rozvoj technologií a převratný vědecký pokrok na tomto poli byl však stále o krok před platnou ochranou autorských děl.

Proto došlo na mezinárodní konferenci WIPO v průběhu září 1999 ke vzniku pracovního plánu aktivit WIPO, které mají pružněji reagovat na novinky a napomoci řešit aktuální problémy v oblasti práva digitálních technologií. Z pohledu počítačových programů má značný význam tzv. *Digitální agenda WIPO* (WIPO Digital Agenda⁴⁴).

Mezi stěžejní myšlenky této agendy patří především zesílení povědomí rozvojových zemí o právu duševního vlastnictví, včetně přístupu k relevantním informacím o této problematice a jeho pokroku, dále podpora harmonizace mezinárodních norem elektronického obchodu a implementace internetových domén včetně odpovědnosti poskytovatelů on-line služeb.

⁴³ Tento přílehlavé popisné slovní spojení zahrnuje širokou škálu neoprávněného užití autorských děl a jiných souvisejících zásahů do práv autorů prostřednictvím celosvětové sítě internet. Nejčastěji se terčem zásahu stávají počítačové programy a právě hudební a audiovizuální díla. Na půdě EU je v boji proti tomuto fenoménu nejvíce aktivní eurokomisařka pro informační společnost a média Viviane Redingová. Srov. PCWorld.cz EU chce sjednocením cen hudby zastavit internetové pirátství [online] 11.7.2009 [cit. 28.11.2009]. Dostupný z WWW: <http://www.pcworld.cz/novinky/eu-chce-sjednocenim-cen-hudby-zastavit-internetove-piratstvi-7609> Přes tuto snahu se však zatím jedná o nerovnocenný boj, neboť jak vyplývá z průzkumu Společnosti TERA Consultants, která zpracovala odbornou studii pro Mezinárodní Komoru pro obchod (International Chamber of Commerce - ICC), „výdělek pirátů činil v roce 2008 860 miliard eur, kvůli pirátství ale průmysl přišel o 10 miliard a 186 000 lidí přišlo o svou práci. Studie také přináší prognózu – pokud bude internetové pirátství i nadále stoupat, můžou kvůli němu do roku 2015 přijít o práci 1,2 miliony lidí a výděly mohou klesnout až o 240 miliard eur“. Srov. INDIEFILM.cz Aktuálně: Internetové pirátství ohrožuje evropský filmový průmysl [online] 18.3.2010 [cit. 27.3.2010]. Dostupný z WWW: <http://www.indiefilm.cz/2010/03/18/aktualne-internetove-piratstvi-ohrozuje-evropsky-filmovy-prumysl>.

⁴⁴ Podrobněji též wipo.int New at WIPO [online] 5.7.2009 [cit. 30.10.2009]. Dostupný z WWW: http://www.wipo.int/copyright/en/digital_agenda.htm.

1.3.5 Ostatní prameny mezinárodního práva

Za pozornost nepochybně stojí i úmluva OSN o využití elektronických sdělovacích prostředků v mezinárodních smlouvách⁴⁵ z pera Komise pro mezinárodní právo obchodní (UNCITRAL⁴⁶), kladoucí si za cíl zvýšení právní jistoty v mezinárodních obchodních vztazích.

Tato úmluva z roku 2005 definuje smluvní strany v elektronickém prostředí, vznik, akceptaci a další náležitosti smlouvy, včetně stanovení kritérií pro ověřování identifikace zúčastněných stran. Ratifikace nebyla dokončena všemi smluvními státy, v současnosti může být proto využita pouze jako tzv. soft-law. Do budoucna však může mít velký vliv na utváření elektronického smluvního práva, neboť stanovuje základní prvky přeshraničního elektronického obchodu, jenž nabývá zejména na počátku tohoto tisíciletí na intenzitě.

1.4 Prameny práva komunitárního

*Smlouva mezi členskými státy Evropské unie a Českou republikou o přistoupení České republiky k Evropské unii*⁴⁷ založila v našem právním řádu závaznost aktů orgánů Evropských společenství. Česká republika se dobrovolně na základě mezinárodní smlouvy stala členem této organizace a přenechala jí vymezenou část svých svrchovaných práv s tím, že v odpovídajícím rozsahu pak bude následně tomuto subjektu podléhat. Evropské společenství vytváří samostatné a svébytné právo, které je závazné a bezprostředně použitelné jak vůči orgánům Společenství, tak vůči členským státům a všem jejich fyzickým a právnickým osobám⁴⁸. Reforma celé struktury organizace Evropské Unie byla

⁴⁵ Viz United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts [online] 12.6.2009 [cit. 24.9.2009]. (konsolidovaná verze). Dostupná z WWW:

http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/electronic_commerce/2005Convention.html.

⁴⁶ UNCITRAL je jednou ze šesti komisí OSN, se zaměřením na mezinárodní obchodní právo. Primárně se podílí na přípravě vzorových předpisů a mezinárodních úmluv. Rovněž poskytuje informační podporu a technickou pomoc. Dostupné z WWW: <http://www.uncitral.org/uncitral/en/index.html>.

⁴⁷ Ve Sbírce mezinárodních smluv publikována jako Sdělení Ministerstva zahraničních věcí pod č. 44/2004 Sb. m. s.

⁴⁸ Přijetí novodobého autorského zákona také naplnilo závazek České republiky, který byl uveden v Dohodě o přidružení s Evropskými společenstvími a ČR. Např. čl. 67 odst. 1: „Česká Republika bude pokračovat ve zlepšování ochrany práv duševního, průmyslového a obchodního vlastnictví tak, aby ke konci pátého roku po vstupu této dohody v platnost bylo dosaženo úrovně ochrany podobné úrovni existující ve Společenství včetně srovnatelných prostředků pro prosazování takových práv“. Publikováno jako Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 7/1995 Sb.

v poslední dekádě vtělena do návrhu textu *Lisabonské smlouvy*⁴⁹. Přes problémy s její ratifikací v některých členských státech Evropské unie proto vstoupila v platnost až dne 1. prosince 2009.

Prameny komunitárního práva mají v autorskoprávních smluvních vztazích důležitý význam, zejména s ohledem na harmonizaci roztržité a odlišné národní autorskoprávní ochrany. Zmínit je třeba směrnici Evropského Parlamentu a Rady 2006/115/ES ze dne 12. prosince 2006 *o právu na pronájem a půjčování a o některých právech souvisejících s právem autorským v oblasti duševního vlastnictví*, dále směrnici Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. května 2001 *o harmonizaci určitých aspektů práva autorského a práv s ním souvisejících v informační společnosti* a v neposlední řadě o směrnici Evropského Parlamentu a Rady 2006/116/ES ze dne 12. prosince 2006 *o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících*.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES *o určitých aspektech služeb informační společnosti*, zejména elektronického obchodního styku v rámci vnitřního trhu ze dne 8. června 2000 nastavuje podmínky harmonizace volného přeshraničního pohybu služeb a svobody podnikání tak, aby mohly být uplatňovány na celém území Evropské unie. Zahrnuje nezbytné vymezení a definici sídla podnikání a elektronické kontraktace, upravuje odpovědnost za porušování autorských práv včetně odpovědnosti poskytovatelů internetového připojení⁵⁰.

Podle mého názoru se směrnice, kromě úpravy obchodního, či jiného obdobného styku prostřednictvím technických prostředků vztahuje na databáze, on-line periodika a zábavní služby, včetně profesionálních zakázek na klíč, či služeb finančních. Lze tak usuzovat z její preambule. Do českého právního řádu byla směrnice transponována zákonem č. 480/2004 Sb., *o některých službách informační společnosti, ve znění pozdějších předpisů*.

⁴⁹ Jedná se o obsáhlý legislativně-technický dokument, čítající přes 250 stran textu. Upravuje působnost orgánů EU, rozhodovací činnost členů Unie a jejich orgánů, subjektivitu v rámci mezinárodního práva a strategické směřování celé Unie v budoucích letech. Z pohledu této práce je významné zejména posílení jednotné ochrany práv autorských a práv souvisejících v rámci celé EU.

⁵⁰ Službou informační společnosti lze ve smyslu preambule směrnice chápat „všechny služby běžně poskytované na dálku za úhradu na individuální žádost příjemce služeb prostřednictvím elektronických přístrojů pro zpracování a ukládání dat.“ Plné znění české mutace [online] 17.7.2000 [cit. 12.1.2010] Dostupné z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000L0031:CS:HTML>.

V souvislosti s touto směrnicí je třeba zmínit i *Směrnici ES č. 1999/93/EC o zásadách Společenství pro elektronické podpisy*, jež zakotvuje základní technologické principy elektronického podpisu jako nástroje verifikace identity subjektů a jeho rovnoprávnost s podpisem vlastnoručním. Směrnice dále nastavuje dohled nad poskytovateli certifikačních služeb⁵¹.

Oblast počítačových programů byla upravena i v původní verzi směrnice Rady 91/250/EHS ze dne 14. května 1991 *o právní ochraně počítačových programů*⁵². Ta zásadním způsobem ovlivnila koncepci českého autorského zákona, neboť v jejím smyslu byla zavedena moderní a efektivní ochrana počítačových programů, které byly nově chápány jako významná složka soustavy moderních technologií a zpracování dat. Kodifikované znění uvedené směrnice bylo přijato Evropským parlamentem a Radou dne 23. dubna 2009 jako *2009/24/ES*⁵³. Původní text normy do určité míry odpovídal době svého vzniku, kdy ještě nebyla zcela rozšířena počítačová síť internet a hnacím motorem distribuce rozmnoženin počítačových programů bylo jejich šíření na nosičích Floppy Disc či CD. Nutno říci, že kodifikací nedošlo k žádným zásadním obsahovým změnám.

S ohledem na existenci jednotného vnitřního trhu Evropských společenství a možnost přeshraničního užívání předmětů práv vyplývajících z duševního vlastnictví jsou důležité i předpisy týkající se ochrany hospodářské soutěže, zejména *nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže* (čl. 81 a 82 Smlouvy o založení Evropského společenství).

*Nařízení Rady č. 44/2001 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech*⁵⁴, obsahuje pravidla určení rozsahu jurisdikce soudů

⁵¹ V našem právním řádu našla tato směrnice místo v zákoně č. 227/2000 Sb., o elektronickém podpisu, ve znění pozdějších předpisů.

⁵² Navazuje na předchozí autorskoprávní úpravu, která poskytovala počítačovým programům ochranu jako dílům literárním. Srov. KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha: Linde, 2005, str. 189-190, ISBN 80-7201-546-X.

⁵³ Plné znění české mutace [online] 5.5.2009 [cit. 12.1.2010] Dostupné z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:111:0016:01:CS:HTML>.

⁵⁴ Známé též jako Brusel I. *Nařízení užívá jen pojmu příslušnost* (angl., „on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments.“), *Se zřetelem k našemu tradičnímu chápání pojmu pravomoc* (vycházíme-li z úpravy v § 37 až 47 MPSaP) je takto určena jak pravomoc, tak příslušnost (a to dokonce místní) soudů v ČR. Srov. BUREŠ Jaroslav, DRÁPAL Ljubomír, KRČMÁŘ Zdeněk a kolektiv. Občanský soudní řád, 7. vydání. Praha: 2006, str. 17, ISBN 80-7179-378-7.

jednotlivých členských států včetně podmínek pro uznání a výkon rozhodnutí soudů, což je mimořádně důležité zejména pro nedobrovolné vymáhání práva.

Neméně podstatné je *Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 (Řím II)* týkající se harmonizace odlišných národních kolizních právních norem členských států a určující rozhodné právo, které má příslušný soud v přeshraničních mimosmluvních sporech aplikovat.

Nařízení je platné od 11. ledna 2009 a rozšiřuje úpravu kolizních norem *Římské úmluvy o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy* (Řím I). Stranou však nezůstává ani ochrana „slabších“ smluvních stran, například zaměstnanců. Podrobný rozbor problematiky přeshraničních sporů při užití počítačových programů přesahuje rámec této práce, proto se jí budu zabývat pouze okrajově.

1.4.1 Informační směrnice a její vliv na národní právní úpravy

Jako zásadní komunitární normu v oblasti autorského práva je dále nutno zmínit zejména Směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti, která je též někdy označovaná jako „*informační směrnice*“. Na rozdíl od výše uvedených směrnic, jež řešily pouze dílčí oblast právní úpravy, je tato směrnice obsahově souhrnná.

Směrnice vypracovaná Evropskou unií je další odezvou na obrovský boom rozvoje IT technologií. Hlavním účelem bylo zakotvit ochranu autorských práv v prostředí IT a prostřednictvím implementace směrnice členskými státy uvedení odpovídajících právních předpisů v členských státech Unie do souladu se směrnicí nejpozději do prosince 2002. Tento termín byl však pro mnoho zemí včetně České republiky časově nerealizovatelný, což vyvolalo řadu sporů s Komisí ES⁵⁵.

⁵⁵ Jako příklad lze zmínit např. rozsudek Evropského soudního dvora (senát č.6) ve věci C-59/04: Komise Evropských společenství proti Francouzské republice ze dne 27.1.2005 (nesplnění povinnosti státem) Dostupný z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2005:082:0005:0005:CS:PDF>, či rozsudek Evropského soudního

Směrnice stanoví v člancích 2 až 4 kromě práva na rozmnožování a rozšiřování díla též právo na sdělování díla veřejnosti a na zpřístupňování jiných předmětů ochrany veřejnosti, včetně zpřístupnění díla prostřednictvím mezinárodní sítě internet; tato užití podléhají souhlasu držitele práv⁵⁶. Směrnice dále zpřesňuje problematiku rozmnožování ve formě dočasných či nepřímých rozmnoženin a zakotvuje ochranu prostřednictvím technických prostředků. Jednoznačně došlo k posílení a vyjasnění normativu pro užití děl v komunikačních sítích v oblasti ochrany autorského práva a práv s autorským právem souvisejících.

dvora (senát č.6) ve věci C-88/04: Komise Evropských společenství proti Spojenému království Velké Británie a Severního Irska ze dne 9.12.2004 (rovněž nesplnění povinnosti státem).

⁵⁶ Srov. Článek 4 směrnice o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti.

2. AUTORSKÝ ZÁKON A POČÍTAČOVÝ PROGRAM

Právo autora ve vztahu k jeho autorskému dílu je právem absolutní povahy, které vzniká neformálně okamžikem, kdy je dílo vyjádřeno v jakékoli smyslově vnímatelné podobě, elektronickou podobu nevyjímaje⁵⁷. Z hlediska autorského práva je tedy zcela irrelevantní, zda je připojena formální „copyrightová doložka“⁵⁸ upravená na mezinárodní úrovni ve Všeobecné úmluvě o autorských právech, obsahující označení autora a údaje o zveřejnění díla, která je tak typická pro angloamerický právní systém. Platí, že dojde-li ke zničení hmotného nosiče počítačového programu, právo autora k dílu bez dalšího nezaniká⁵⁹. Právo autora, jakožto právo absolutní, působí *erga omnes*. Znamená to, že tomuto právu odpovídá povinnost individuálně neurčitého počtu neurčitých subjektů zdržet se jakýchkoliv neoprávněných zásahů do sféry těchto práv.

Autorské právo lze aplikovat nejenom na dílo dokončené, ale i na jeho dílčí vývojové fáze a části, včetně názvu a jmen postav. Předmětem práva autorského je rovněž dílo vytvořené tvůrčím zpracováním díla jiného autora. Jako dílo souborné se ve smyslu § 2 odst. 5 AutZ označuje dílo obsahující soubor nezávislých děl či jiných prvků, které jsou svým způsobem výběru či uspořádáním obsahu jedinečným výsledkem tvůrčího konání jejich autora. Autorský zákon dále vymezuje v § 2 odst. 1 AutZ díla na literární, umělecké a vědecké, přičemž za dílo se považuje taktéž počítačový program, *je-li původním duševním výtvořem autora*⁶⁰. Oblast věcné působnosti autorského zákona je vymezena v ustanovení § 107 odst. 1 AutZ. Platí, že normy autorského zákona se aplikují na díla *autorů, kteří jsou státními občany České republiky, ať byla vytvořena nebo zveřejněna kdekoli*.

⁵⁷ Srov. článek 1, odst. 2 směrnice Rady 2009/24/ES ze dne 23. dubna 2009 o právní ochraně počítačových programů. PŘIBYLOVÁ Daniela. Nový autorský zákon s ohledem na díla vyjádřená v elektronické podobě. Ikaros.cz [online]. 2001, roč. 5, č. 3 [cit. 16.8.2009]. ISSN 1212-5075 Dostupný na WWW: <http://www.ikaros.cz/node/725>.

⁵⁸ Srov. čl.III odst. 1, Všeobecné úmluvy o právu autorském.

⁵⁹ § 9 odst. 2 AutZ.

⁶⁰ KŘÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 41, ISBN 80-7201-546-X. Dále též TELEČ Ivo, TŮMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 38. ISBN 978-80-7179-608-4. Dále též ČEPEK Robert. Ochrana software z hlediska autorského práva. Právo a podnikání, 1997, č.199, ISSN 1211-1120, nebo Autorský zákon a užívání softwaru. Softwarové noviny, 2001, č. 3, ISSN 1210-8472.

Autorský zákon rozeznává zvláštní druhy děl autorských, které se vyznačují svébytným právním režimem. Mezi tato díla patří *dílo zaměstnanecké*⁶¹, které je vytvořeno autorem ke splnění povinností vyplývajících z pracovněprávního, resp. služebního vztahu k zaměstnavateli, nebo adekvátního pracovního vztahu mezi společností a autorem.

Dalším dílem se zvláštním právním režimem je *dílo kolektivní*⁶², na jehož tvorbě se podílí více autorů. Zároveň je kolektivní dílo vytvářeno z podnětu a pod vedením fyzické nebo právnické osoby a uváděno na veřejnost pod jejím jménem. Jednotlivé dílčí autorské příspěvky nejsou na rozdíl od díla souborného schopny samostatného užití. Jako *audiovizuální dílo*⁶³ lze chápat dílo, které bylo vytvořeno uspořádáním děl audiovizuálně užitých, ať již zpracovaných, či nezpracovaných, které sestává z řady zaznamenaných spolu souvisejících obrazů, vyvolávajících dojem pohybu, ať již doprovázených zvukem, či nikoli, vnímatelných zrakem, a jsou-li doprovázeny zvukem, vnímatelných i sluchem. Typicky se jedná o díla kinematografická.

Zvláštní úpravu má dále *dílo školní*⁶⁴, které představuje dílo vytvořené žákem nebo studentem ke splnění školních nebo studijních povinností, vyplývajících z jeho právního vztahu ke škole a *dílo vytvořené na objednávku*⁶⁵, tedy dílo zhotovené autorem na základě smlouvy o dílo. Otázce použití tohoto smluvního typu u počítačových programů a souvisejícím problematickým bodům se budu věnovat podrobněji v jedné z následujících kapitol.

⁶¹ § 58 AutZ; Přitom je nerozhodné, zda dílo bylo vytvořeno za existence pracovněprávního vztahu zaměstnance k zaměstnavateli, nebo až po jeho skončení. Rozhodující kritériem je pouze skutečnost, zda bylo vytvořeno dle § 58 odst. 1, věta první AutZ, není-li sjednáno jinak.

⁶² § 59 odst. 1 AutZ.

⁶³ § 62 odst. 1 AutZ.

⁶⁴ § 60 AutZ, podle některých autorů se jedná o tzv. zákonné kvazilicenční omezení autorského práva. Dle Iva Telce se od zákonných licencí liší zmíněnou možností dispozice, úzkým osobním vymezením oprávněných osob a odlišným účelovým (teleologickým) určením, neboť se nedějí ve prospěch zájmů obecných, ale jedná se o dispozitivní nástroj pro ochranu netvůrčí, resp. hospodářské, investice do vytvoření díla. Z pohledu výkladu autorského práva jde však o odlišný názor; právní nauka včetně autora této práce se kloní spíše k pojetí zákonné licence. Viz TELEČEK Ivo, TUMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 340, ISBN 978-80-7179-608-4. Dále též MAISNER Martin, KRÍŽKA Michal, FLAŠKÁŘ Martin. Epravo.cz: Zvláštní instituty licenčních smluv v IT [online] 18.9.2009 [cit. 19.7.2010] Dostupný z WWW: <http://www.epravo.cz/top/clanky/zvlastni-instituty-licencnich-smluv-v-it-58147.html>. Srov. rovněž směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů práva autorského a práv s ním souvisejících v Informační společnosti.

⁶⁵ § 61 odst. 1 AutZ.

Speciální režim mají také díla, která jsou hlavním předmětem této práce – tedy *počítačové programy*⁶⁶. Pro účely této práce je pod pojmem „dílo“ zamýšlen rovněž „počítačový program“.

Autorem počítačového programu nebo jiného autorského díla může být ve smyslu § 5 platného českého autorského zákona pouze a jen fyzická osoba, která dílo vytvořila, případně více osob fyzických; pouze fyzická osoba je schopná individuálního, resp. v případě počítačových programů původního projevu tvořivé činnosti, jejímž výsledkem je autorské dílo. Autorské právo náleží i nezletilé fyzické osobě, či fyzické osobě tvořící v duševní poruše, tedy je postačující obecná způsobilost k právům a povinnostem ve smyslu § 7 ObčZ⁶⁷. Jako výsledek tvůrčí činnosti v tomto smyslu nelze chápat díla, která vznikla automatizovanou aktivitou počítače samotného⁶⁸.

K tomu je třeba zmínit usnesení Nejvyššího soudu č. j. 30 Cdo 376/2007-168 ze dne 20. listopadu 2008⁶⁹. Podstatou sporu byl žalobní návrh provozovatele internetové prezentace, kterou považoval za „jiné dílo“ a domáhal se po žalovaném vydání bezdůvodného obohacení, vzniklého užitím díla bez udělené licence. Vrchní soud v Praze v souladu s názorem soudu odvolacího v posuzovaném případě dovodil, že internetová prezentace obsahující běžně dostupné fotografie skýtá jen minimální tvůrčí prostor pro jedinečný výsledek tvůrčí činnosti, kterou předpokládá generální klauzule pojmových znaků autorského díla dle § 2 odst. 1 AutZ. Z hlediska aplikace ustanovení autorského zákona je nutné určit hranici, při které lze internetovou stránku a její prvky označit jako autorské dílo, případně za jakých podmínek ji lze pokládat za počítačový program.

⁶⁶ Pokud bychom měli srovnat pojem počítačový program s pojmem databáze, dojdeme k závěru, že druhý pojem se odvíjí od kritéria výhradně funkčního, ne však od kritéria tvořivosti jeho autora. Srov. rozsudek velkého senátu soudního dvora C-444/02 ve věci *Fixtures Marketing Ltd. Vs. OPAP* ze dne 11. července 2002.

⁶⁷ Srov. ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL Jiří, ŠKÁROVÁ Marta, HULMÁK Milan a kolektiv *Občanský zákoník I, II*, 2. vydání, Praha 2009, str. 108, ISBN 978-80-7400-108-6.

⁶⁸ Zejména se jedná o počítače či stroje, vykazující známky inteligentního chování či jinou obsaženou umělou inteligenci. Srov. *livescience.com Robot Has Biological Brain*. [online] 14.8.2008 [cit. 22.4.2009]. Dostupný z WWW: <http://www.livescience.com/technology/080814-robot-brain.html>.

⁶⁹ Ve spojení s rozhodnutím Vrchního soudu v Praze sp.zn. 3 Co 46/2006-151 ze dne 11. dubna 2006 a usnesením Ústavního soudu III.ÚS 433/09 ze dne 15.09.2009. Neúspěch ve sporu zapříčinila zejména skutečnost, že žalobce neunesl ve sporu důkazní břemeno, zejména neprokázal autorství díla, např. v podobě zdrojového kódu; nemůže se tedy bez dalšího domáhat ochrany autorského zákona. Dále lze dovodit, že „webdesign“ jako grafické dílo musí naplňovat znaky jedinečnosti a původnosti díla ve smyslu § 2 odst. 1 AutZ, jinak nepožívá autorskoprávní ochrany. Dále též Rozsudek Vrchního soudu v Praze sp.zn. 3 Co 10/2008-210 ze dne 30.9.2008 (*spor Tomáš Pecina vs. Občanské sdružení Britské listy – autorství redakčního systému*).

2.1 Autorskoprávní kategorizace počítačového programu

První verze počítačových programů se objevily na přelomu druhé poloviny minulého století⁷⁰. V souvislosti s tím taktéž vyvstala potřeba vytvořit pro ně adekvátní rámec právní ochrany, která jím měla být poskytnuta. Otázka to nebyla jednoduchá, neboť bylo evidentní, že počítačové programy nenaplňují pojmové znaky vynálezů a ochrana pomocí práva autorského se nezdála být bez dalšího zcela dostačující. Přesto nakonec právě autorskoprávní forma ochrany počítačových programů zvítězila, byť se v danou chvíli jednalo spíše o nouzové řešení.

Dlouhodobá diskuze se vedla zejména o tom, zda a jakým způsobem je uskutečnitelné v souvislosti s počítačovými programy užít mezinárodněprávní ochrany. Poslední rozpory byly uzavřeny až přijetím Smlouvy o právu autorském (WIPO Copyright Treaty -WCT) v roce 1996, když byla potvrzena ochrana počítačových programů v rozsahu ochrany děl literárních s věcnou působností Bernské úmluvy. V poslední době opět začalo docházet na půdě orgánů EU k pokusům o zajištění ochrany počítačových programů též právy průmyslovými. Otázce patentovatelnosti počítačových programů se proto budu vzhledem k aktuálnosti problematiky věnovat v samostatné kapitole.

Naše národní právní úprava zaznamenala ochranu počítačových programů až prostřednictvím porevoluční novelizace zákona autorského v roce 1990⁷¹, když byl výčet autorských děl rozšířen souvětím „*za předmět ochrany se považují i programy počítačů, pokud splňují pojmové znaky děl podle tohoto zákona.*“ Ochrana počítačových programů ve stejném rozsahu jako ochrana děl literárních byla uvedena v život novelou v roce 1996, avšak stále coby děl jedinečných; komunitární úprava byla zohledněna pouze zčásti.

⁷⁰ Éra počátku moderních počítačů se zpravidla datuje k objevu tranzistoru v roce 1947. Po vytvoření prvního integrovaného obvodu (1958), tak již nestálo těmto speciálním strojům pro řešení původně matematických výpočtů, včetně jejich obslužných počítačových programů, již nic v cestě. Dále též METROPOLIS Nicolas, HARLOW Francis. Computing & Computers: Weapons Simulation Leads to the Computer Era, Los Alamos Science, 1983, str. 132-141.

⁷¹ Pro schválení nové autorskoprávní ochrany sehrálo důležitou roli i uzavření mezinárodní smlouvy o obchodní spolupráci s USA, která podmiňovala její účinnost právě přijetím ochrany práv duševního vlastnictví dle mezinárodních standardů.

2.2 Pojem počítačový program

Obecně lze říci, že počítačovým programem je takové dílo, které je autorovým vlastním duševním výtvorem a patří mezi nehmotné statky, které chrání právo duševního vlastnictví. Současně lze toto dílo chápat jako tzv. *jinou majetkovou hodnotu*, která je způsobilá být předmětem občanskoprávních vztahů dle ustanovení § 118 odst. 1 ObčZ⁷². S ohledem na to, že zákon neobsahuje pro práva literární odchýlnou úpravu, je *počítačový program, pokud není stanoveno jinak, chráněn jako všechna ostatní autorská díla*⁷³.

Pojmy počítačový program, software a programové vybavení počítače se mezi uživateli vykládají jako synonyma. Toto zažité pojetí však není v konečném důsledku přesné, neboť některé prvky spadající do kategorie softwaru⁷⁴ zcela jistě nespadá do kategorie počítačového programu. Obdobná dichotomie je patrna u programového vybavení počítače⁷⁵.

Pojem počítačový program je považován za dílo a jako takový podléhá autorskoprávní ochraně ve smyslu § 2 odst. 2 autorského zákona⁷⁶. Software jako celek však stejné ochrany jako počítačový program nepožívá. Část softwaru může být autorskoprávně chráněna jako dílo literární dle § 2 odst. 1 autorského zákona, případně jako databáze ve smyslu § 2 odst. 2 autorského zákona⁷⁷. Pro pochopení významu je třeba alespoň obecně vyložit, jaký je vztah mezi hardware a software. Jako hardware lze označit veškeré fyzicky existující technické součásti počítače, jež ke své práci potřebují soubor instrukcí či dat. Program je tedy pro hardware informací, která příslušnému zařízení předá instrukci k činnosti, a

⁷² Srov. ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL Jiří, ŠKÁROVÁ Marta, HULMÁK Milan a kolektiv Občanský zákoník I, II, 2. vydání, Praha 2009, str. 642, ISBN 978-80-7400-108-6.

⁷³ KŘÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha: Linde, 2005, str. 50, ISBN 80-7201-546-X.

⁷⁴ Takovým typickým představitelem může být např. datový obrázek.

⁷⁵ Ivo Telec rozlišuje kromě pojmu „počítačový program“ i pojem „programové vybavení počítače“ (z francouzského logiciel), který se skládá z několika různých součástí. Z hlediska systematizace a přehlednosti se toto pojetí jeví pro diferenciaci jako výkladově vhodné. Viz TELEC Ivo, TŮMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 39, ISBN 978-80-7179-608-4.

⁷⁶ Obdobné pojetí počítačového programu, jako díla literárního je chápáno i v angloamerickém právním systému. Srov. LOMIO Paul. Intellectual Property Law and the Protection of Computer Programs, Stanford law library, č.6, 1990, str. 32, ISSN: 0162-4105.

⁷⁷ Jako příklad můžou sloužit uživatelské manuály, které jsou chápány jako nedílná součást vybavení počítače a taktéž nepochybně splňují náležitosti díla dle § 2 AutZ.

hardware jí na jejím základě realizuje. Počítač tedy dokáže zpracovat určitý soubor instrukcí, jež mu je vlastní.

2.2.1 Strojový a zdrojový kód počítačového programu

Původní, z dnešního hlediska již jednoduchá výpočetní technika, nepoužívala počítačové programy v dnešním slova smyslu či jiný adekvátní programový prostředek. Jednotlivé instrukce se realizovaly pomocí tzv. *zavaděče*, či *děrné pásky*. Program samotný se dnes skládá z jednoduchých příkazů ve strojovém kódu. Instrukce má nejčastěji dvě základní části: kód operace, jenž stanoví, co má počítač udělat, a parametr, který určuje, jakých dat se operace týká. Instrukce jsou zapsány pomocí čísel ve dvojkové (binární) či šestnáctkové (hexadecimální) soustavě⁷⁸, kód je pro člověka na první pohled naprosto nezřetelný.

Programování pomocí strojového kódu už je proto v dnešní době zcela výjimečné - k překonání tohoto handicapu přispělo postupné vytvoření celé řady programovacích jazyků. Počítačový program vytvořený v programovacím jazyce však počítač neumí přímo vykonat a většinou musí být proto pomocí speciálního programu - tzv. překladače neboli kompilátoru, převeden zpět do strojového kódu, který již může počítač provést a je mu srozumitelný⁷⁹.

Aby se dalo hovořit o počítačových programech jako o předmětu autorského práva, musí být podle § 2 odst. 1 a odst. 2 AutZ a § 65 odst. 1 AutZ objektivně navenek vyjádřeny; buď v podobě spustitelného souboru, zdrojového nebo strojového kódu, eventuálně v některém stupni jejich překladu⁸⁰. To znamená, že objektivně vnímat lze i část nedokončeného zdrojového či strojového kódu, který požívá autorskoprávní ochrany ve smyslu § 2 odst. 3 AutZ. Zdrojový kód lze také chápat jako základní výtvor duševní

⁷⁸ Podrobněji Wikipedia: the free encyclopedia. Information Age [online]. poslední aktualizace 5.6.2009 22:15 [cit. 15.7.2009] Dostupné z WWW: http://cs.wikipedia.org/wiki/Hexadecimální_soustava.

⁷⁹ Opačný proces je výrazně komplikovanější a neexistuje žádný prostředek, jehož pomocí by bylo možno ze strojového kódu sestavit přesnou podobu zápisu zdrojového kódu, ze kterého byl vytvořen. Přesto existují různé metody, jimiž lze odhalit alespoň některé významné části původního zdrojového kódu – této metodě se říká „*reverse engineering*“.

⁸⁰ Dle normy ČSN ISO 2382-1 se za počítačový program považuje „*posloupnost instrukcí, jejichž vykonání realizuje algoritmus*“. Srov. ČSN ISO 2382-1, Český normalizační institut, 1998.

činnosti autora (tedy programátora), který jím zprostředkovaně uskutečňuje svoji ideu o tom, jakým způsobem bude vyřešena stanovená úloha.

Přesnou zákonnou definici počítačového programu náš právní řád neobsahuje⁸¹. Samotný výklad pojmu počítačový program lze v právním smyslu chápat například jako *určitým originálním specifickým způsobem zaznamenaný postup, jak realizovat stanovenou úlohu, neboli algoritmus ve tvaru, který počítač dokáže zpracovat, vyjádřený ve zdrojovém eventuálně ve strojovém kódu, zapsaném v některém z programovacích jazyků*⁸². Zjednodušeně řečeno, počítačový program je souborem příkazů a instrukcí použitých s cílem přinést určitý očekávaný výsledek. Do pojmu počítačový program můžeme tedy zahrnout instrukce v jakékoli vnímatelné formě včetně těch, které jsou již obsaženy v základním technickém vybavení počítače⁸³. Jednou ze základních funkcí počítačového programu je forma komunikace jednak s dalšími prvky počítačového programu a jednak s jeho uživateli. Z toho nástinu je patrné, že je naprosto nezbytná existence logického a fyzického propojení počítačového programu s vybavením samotného počítače. Z hlediska lexikálního významu je minimální rozdíl mezi termínem „*počítačový program*“ a hojně užívaným termínem „*počítačová aplikace*“. Označení počítačový program je zpravidla prisuzováno méně náročnějším projektům, pod pojem počítačová aplikace se spíše řadí větší a složitější díla, která obsahují několik částí, či dokonce soubor dílčích počítačových programů. V zásadě proto někdy lze užít oba výrazy jako synonyma (z hlediska větší přehlednosti tak činím i pro účely této práce). Jak ale bude uvedeno dále, o synonyma v pravém slova smyslu nejde.

2.2.2 Typy počítačového programu

Jako základní typy počítačových programů lze označit operační systémy a aplikační software (aplikace). Operační systém je základním programovým vybavením počítače, které zajišťuje funkčnost zařízení jako celku a řídí ovládání jeho procesů, když s uživatelem

⁸¹ CHALOUPKOVÁ Helena, HOLÝ Petr. Zákon o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským (autorský zákon) a předpisy související, 3. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str.5, ISBN 978-80-7179-586-5.

⁸² Mezi nejznámější patří C, C++, Pascal, Java, PHP, SQL, Lisp, a další.

⁸³ Obdobnou formulaci používá též bod 7 recitálu směrnice Rady 2009/24/ES ze dne 23. dubna 2009 o právní ochraně počítačových programů.

přímo nekomunikuje. Operační systém je zpravidla zaveden do interní paměti počítače po celou dobu jeho činnosti. Díky složitosti operací se moderní počítače bez operačního systému, na rozdíl od počítačů z dob dřívějších, již neobejdou.

Aplikace umožňuje realizovat jednotlivé dílčí činnosti počítače, zpracovat a vyřešit instrukce zadané uživatelem. Interakce je nejčastěji zajištěna prostřednictvím grafického či textové „rozhraní“⁸⁴. Běžně se jedná o aplikace umožňující provádění nejrůznějších výpočtů, kreslení, nebo zpracování textu, obrazu, zvuku nebo videa.

V souvislosti s pojmem aplikace je vhodné zmínit žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podané k Soudnímu dvoru Evropských společenství Nejvyšším správním soudem ČR dne 5. října 2009⁸⁵. V době dokončení této práce však předestřené předběžné otázky Soudním dvorem bohužel zodpovězeny nebyly.

Podmínkou funkčnosti počítačového programu zůstává požadavek, aby byl naprogramován pro konkrétní operační systém. Hranice mezi operačním systémem a aplikacemi je

⁸⁴ Srov. odst. 10 odůvodnění směrnice 2009/24/ES, ze dne 23. dubna 2009 o právní ochraně počítačových programů: „Části programu, které toto vzájemné propojení a interakci mezi jednotlivými prvky programového a technického vybavení umožňují, jsou obecně nazývány „rozhraní“.

⁸⁵ Č.j. C-393/09 (2010/C 11/24). Dle čl. 234 Smlouvy o založení ES (resp. čl. 68 Smlouvy o založení ES a čl. 35 Smlouvy o založení EU) mohou prostřednictvím Soudního dvora ES národní soudy klást předběžné otázky týkající se výkladu evropského práva. Účastník původního řízení se v rámci prvoinstančního soudu domáhal přezkoumání rozhodnutí ministra kultury, kterým byl zamítnut rozklad, týkající se žádosti o udělení oprávnění k výkonu kolektivní správy majetkových práv autorů počítačových programů. Žalobce svůj postoj opřel o tvrzení, že vysíláním výsledku zobrazení počítačového programu dochází ke zpřístupňování tohoto díla v nehmotné podobě, ať živě nebo ze záznamu, po drátě či bezdrátově. Nedochozí ke zpřístupňování a zobrazení zdrojového či strojového kódu, ale program je zpřístupňován v rovině způsobu komunikace s veřejností, když výsledné zobrazení tohoto díla na monitoru počítače, je instrukcí a nástrojem, který má význam až pro specifický účel tohoto nástroje, pokud je užíván v tzv. uživatelském rozhraní. Návrh byl zamítnut s odůvodněním, že „práva ze zákona povinně kolektivně spravovaná nepřípadají u počítačových programů v úvahu a u zbylých práv není dobrovolný výkon účelný a dále také z důvodu, že žalobce nesplňuje předpoklady pro zajištění řádného výkonu kolektivní správy“. V posuzované věci následně Nejvyšší správní soud ČR v rámci podané kasační stížnosti položil Soudnímu dvoru dvě předběžné otázky:

1) Je třeba čl. 1 odst. 2 směrnice Rady 91/250/EHS ze dne 14. května 1991 o právní ochraně počítačových programů1 vykládat tak, že pro účely autorskoprávní ochrany počítačového programu jakožto autorského díla podle uvedené směrnice se "vyjádřením počítačového programu v jakékoliv formě" rozumí také grafické uživatelské rozhraní počítačového programu nebo jeho části?

2) V případě kladné odpovědi na první otázku, představuje televizní vysílání, jímž je veřejnosti umožněno smyslové vnímání grafického uživatelského rozhraní počítačového programu nebo jeho části, ovšem bez možnosti tento program aktivně ovládat, sdělování autorského díla nebo jeho části veřejnosti ve smyslu čl. 3 odst. 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. května 2001 o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti?

v poslední době značně neostrá, neboť část aplikací je zakomponována přímo do softwaru, který je chápán jako operační systém⁸⁶.

Vznik sítě internet byl pro oblast počítačových programů významným milníkem, neboť právě díky internetu dnes mají nejrůznější počítačové programy téměř neomezenou možnost rozšiřovat se po celém světě. Důvod pro vznik předchůdce internetu byl přitom zcela jiný: zajištění bezproblémové úřední komunikace při hrozbě války, nejlépe bez centrálního řízení. Základy sítě tak vznikly v 60. letech minulého století díky agentuře ARPA (*Advanced Research Projects Agency*), jež byla financovaná Pentagonem⁸⁷. Vojenská část sítě se v průběhu následujících let oddělila, což zapříčinilo možnost propojení počítačů pomocí sítě se sítěmi ostatními na celém světě, tedy sítě internet (zkratka „*interconnected networks*“). Boom internetu se projevil i na počtu uživatelů, který vystoupal z původních několika tisíc na dnešní počet přesahující jednu miliardu.

2.2.3 Otázka jedinečnosti a původnosti počítačového programu

Jak bylo předestřeno v úvodu této části, počítačové programy jsou považovány za dílo ve smyslu § 2 odst. 2 AutZ. Tímto ustanovením je jednoznačně a taxativně stanoven výčet děl, která sice nenaplnují nutné pojmové znaky generální klauzule, ale i přesto jsou zákonem za autorská díla považována. V případě počítačového programu postačuje, aby se jednalo o dílo původní ve smyslu ustanovení § 2 odst. 2 AutZ - autorský zákon nesetrvává na podmínce jedinečnosti díla, kterou lze chápat dostatečně velkou pravděpodobnost, že na světě neexistuje žádné jiné druhé dílo s autorovým dílem zaměnitelné⁸⁸.

⁸⁶ Společnost Microsoft, jeden z největších producentů počítačových programů na světě, byla v roce 2004 obviněna z porušování závazných pravidel hospodářské soutěže. Evropská komise společnosti kladla za vinu, že distribuovala a prodávala operační systém Windows XP se zabudovaným přehrávačem audiovizuálních souborů, čímž omezila soutěžní prostředí a konkurenci na trhu s multimediálními přehrávači. Ve stejném roce padlo další obvinění, neboť stejný operační systém omezoval konkurenční kancelářské produkty. Microsoft přes uvedené výtky nápravu nesjednal; Evropská komise proto udělila firmě rekordní pokutu ve výši 899 milionů eur. Viz [euractiv.cz](http://euractiv.cz/ekonomika-a-euro/clanek/nova-rekordni-pokuta-pro-microsoft). Nová rekordní pokuta pro Microsoft [online], 28.2.2008 [cit. 12.6.2009] Dostupné z WWW: <http://www.euractiv.cz/ekonomika-a-euro/clanek/nova-rekordni-pokuta-pro-microsoft> dále ec.europa.eu. The European Commission's March 2004 Microsoft Decision [online] 22.10.2007 [cit. 12.6.2009] Dostupné z WWW: <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/microsoft>.

⁸⁷ Viz HAUBNEN Michael, Historie sítě ARPANET/Internet, Zrcadlo internetového měsíčníku Natura, 2003, ISSN 1212-6748.

⁸⁸ Za zmínku v této souvislosti určitě stojí exkurz do judikatury práva angloamerického právního systému, konkrétně známého případu *Whelean Associates vs. Jaslow Dental Laboratory, Inc.* Z odůvodnění rozsudku U.S. Court of Appeal ze dne 4.8.1986 vyplývá, že smyslem počítačového programu je dospět k řešení stanoveného zadání; zároveň může nastat

2.2.3.1 Možnosti právní ochrany počítačového programu dle jedinečnosti a původnosti

Z hlediska dosahu této práce je nutno vymezit, v jakých případech a za jakých okolností lze autorskoprávní ochranu u počítačových programů vůbec použít. V tomto směru lze rozčlenit počítačové programy dle současné právní nauky do tří základních skupin⁸⁹:

- počítačový program, který naplňuje pojmové znaky autorského díla ve smyslu § 2 odst. 1 AutZ, tedy je *jedinečným výsledkem tvůrčí činnosti svého autora* a není tudíž s žádným jiným počítačovým programem zaměnitelný. Takové dílo nepochybně požívá ochrany dle § 65 odst. 1 AutZ; počítačový program je chráněn stejně jako dílo literární, přičemž není rozhodná forma jeho vyjádření. To znamená, že může být vyjádřen jak v podobě zdrojového kódu, tak v podobě strojového kódu. Počítačových programů splňujících podmínku jedinečnosti je však v praxi menšina.
- počítačový program, který nenaplňuje pojmové znaky autorského díla ve smyslu § 2 odst. 1 AutZ, zejména nesplňuje požadavek jedinečnosti díla; toto dílo může být chráněno stejně jako dílo literární v případě, že počítačový program je původní ve smyslu § 2 odst. 2 AutZ, tedy *jedná se o autorův vlastní duševní výtvar*. Zde je patrné, že ač je dílo nejedinečné a je naplněna pouze podmínka původnosti, počítačový program pomocí této fikce⁹⁰ požívá ochrany obdobně jako ad 1), tedy jako dílo literární.
- počítačový program, který nenaplňuje pojmové znaky autorského díla ve smyslu § 2 odst. 1 AutZ, zejména nesplňuje požadavek jedinečnosti díla a nesplňuje ani podmínku původnosti díla ve smyslu § 2 odst. 2 AutZ; takový počítačový program

situace, kdy jeden počítačový program je napodobeninou počítačového programu jiného. Není však na překážku, pokud tato shoda zasahuje do sféry grafického či funkčního provedení tohoto díla, pokud je užito odlišných programovacích metod k dosažení tohoto obdobného cíle. Plné znění srov. [digital-law-online.info](http://digital-law-online.info/cases/230PQ481.htm) [online] 19.5.2004 [cit. 8.4.2009] Dostupné z WWW: <http://digital-law-online.info/cases/230PQ481.htm>.

⁸⁹Viz TELEČ Ivo, TŮMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 38. ISBN 978-80-7179-608-4 dále srov. rovněž KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 191, ISBN 80-7201-546-X.

⁹⁰ Tato fikce byla do autorskoprávního řádu zapracována zejména kvůli závazkům plynoucím z norem komunitárního práva, zejména původní směrnice Rady 91/250/EHS ze dne 14. května 1991 o právní ochraně počítačových programů.

není chráněn autorským zákonem, není dílem v právním slova smyslu⁹¹. Obdobně tento počítačový program nepožívá ani ochrany práva veřejného.

Pokud budeme podrobněji zkoumat výše uvedené členění počítačových programů, dojdeme k závěru, že hranice u prvních dvou skupin je značně neostrá. Pro řešení otázky původnosti díla musíme vždy vycházet jak z pojetí počítačového programu jako takého, tak z dalších rozhodujících hledisek, důležitých pro posouzení.

Mezi důležité aspekty bude patřit vizuální vzhled⁹² a struktura programu, jeho členění na části či procedury, či komunikace formou příkazů s uživatelem. Na základě těchto skutečností pak lze vyhodnotit, zda lze hovořit o tvořivé činnosti autora počítačového programu jako o jedinečné, nebo pouze o původní⁹³.

Ustanovení § 65 odst. 2 AutZ dále stanoví, že „*myšlenky a principy, na nichž je založen jakýkoli prvek počítačového programu, včetně těch, které jsou podkladem jeho propojení s jiným programem, nejsou podle tohoto zákona chráněny*“. To znamená, že tyto myšlenky a principy mohou autoři v zásadě (nestanoví-li, či nevyplývá-li ze zákona jinak) libovolně zahrnovat do jimi nově vytvářených počítačových programů, ovšem jen za předpokladu, že splní požadavek autorského zákona na původnost tohoto programu. Počítačový program je chráněn včetně přípravných koncepčních materiálů jako dílo literární⁹⁴.

⁹¹ Jako příklad lze uvést např. jednoduchý počítačový program, vytvořený autorem v rámci jeho práce k řešení nepodstatných dílčích úkolů, výpočtů

⁹² Otázkou obrazového a zvukového ztvárnění počítačového programu způsobem „*look and feel*“ se zabýval Městský soud v Praze v odůvodnění svého rozsudku 9 Ca 224/2005–131 ze dne 9.1.2008 (prvoinstanční rozhodnutí ve věci předběžné otázky podané Soudnímu dvoru č.j. C-393/09). Soud na základě dvou odborných právních posudků došel k závěru, že pojem „zobrazení“ není v ustanovení § 66 odst. 2 AutZ užitý ve významu vymezení či vyjádření počítačového programu, nýbrž je zde zmíněn ve významu *funkčního výsledku počítačového programu po zhotovení rozmnoženiny počítačového programu, nezbytné k zavedení a uložení do paměti počítače za účelem zobrazení, provozu a přenosu počítačového programu po zaktivnění uživatelského rozhraní*.

⁹³ Známým případem je kauza *Computer Associates (CAI) Int.vs. Altai Inc.* Tato společnost zaměstnávala v roce 1992 bývalého programátora konkurenční společnosti CAI, který v novém zaměstnání použil část zdrojového kódu právě tohoto svého předchozího zaměstnavatele. Tento kód byl postupně novými zaměstnanci přepsán a rozšířen. Soud došel k závěru, že se nemohlo jednat o zásah do práva autora, neboť oba zdrojové kódy nevykazovaly v konečné fázi podstatnou shodu. [online] [cit. 25.09.2009]. Plné znění dostupné z WWW: <http://www.bitlaw.com/source/cases/copyright/altai.html>.

⁹⁴ Zejména se bude jednat o hojně využívané vývojové diagramy, tedy grafické vyjádření algoritmu či procesu aplikace. CHALOUPKOVÁ Helena, HOLÝ Petr. Zákon o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským (autorský zákon) a předpisy související, 3. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str.102, ISBN 978-80-7179-586-5.

Prakticky je tedy možné, aby více autorů nezávisle na sobě vytvořilo totožná díla v podobě počítačových programů, a všechna tato totožná díla budou platně požívat autorskoprávní ochrany. Podmínkou je, že ani jedno z nich není plagiátem díla druhého. Původnost těchto děl pak spočívá v provedení díla, jež má rysy individuální původnosti autora; struktura, postupy a pojetí samotného řešení počítačového programu jsou totožné.

3. POČÍTAČOVÝ PROGRAM JAKO PŘEDMĚT AUTORSKOPRÁVNÍCH VZTAHŮ

Jednou z charakteristických forem dispozice s právy k autorským dílům, mezi které lze ve smyslu § 2 odst. 2 AutZ nepochybně řadit i počítačový program, je poskytnutí *licence*. V případě autorskoprávní licenční smlouvy se jedná se o specifický právní vztah dvou či více subjektů upravující jejich vzájemná práva a povinnosti, který musí splňovat zákonem kvalifikované náležitosti. Základní podmínkou autorskoprávního „převodu“ – poskytnutí či postoupení práv je existence právní normy, která vytváří normativní meze licenčnímu závazkovému vztahu a přisuzuje mu právní vynutitelnost⁹⁵.

3.1 Subjekty autorského práva a počítačový program

Normativní vymezení autorského díla jako předmětu autorskoprávních vztahů upravuje autorský zákon ve svém § 2, vymezení základního subjektu autorského práva, tedy autora, stanovuje autorský zákon v § 5⁹⁶. Jednotlivá práva a povinnosti subjektů jsou rovněž upraveny obecnými soukromoprávními předpisy, a to s přihlédnutím k statusu stran; pokud bude nabyvatelem licence k počítačovému programu spotřebitel, nepochybně bude nezbytné aplikovat příslušná platná ustanovení občanského zákoníku⁹⁷. Na závazkové vztahy podnikatelských subjektů a vztahy mezi těmito podnikateli a státem či samosprávnými územními jednotkami ve smyslu § 261 odst. 1 a 2 ObchZ budou obdobně aplikována náležitá obecná ustanovení zákoníku obchodního⁹⁸.

⁹⁵ TŮMA Pavel. Smluvní licence v autorském právu. Praha: C.H. BECK, 2007, str. 10, ISBN 978-80-7179-573-5.

⁹⁶ V případě počítačových programů je komunitární úprava v souladu s národní úpravou, neboť platí, že autorem je: „fyzická osoba nebo skupina fyzických osob, které daný program vytvořily, nebo pokud to právní předpisy příslušného členského státu připouští, právnická osoba označovaná těmito právními předpisy za nositele tohoto práva. Pokud je počítačový program vytvořen několika fyzickými osobami společně, jsou nositeli výlučných práv tyto osoby společně.“ Srov. Článek 2, odst. 1 a 2 směrnice Rady 2009/24/ES ze dne 23. dubna 2009 o právní ochraně počítačových programů.

⁹⁷ § 51a a násl. ObčZ.

⁹⁸ Úprava obchodního zákoníku a pak poměru občanského a obchodního zákoníku vychází z toho, že zvláštní povaha vztahu odůvodňuje speciální úpravu v obchodním zákoníku a naopak, speciální úprava se nemá vztahovat na ty vztahy, u

V praxi se běžně stává, že počítačový program není vytvářen (vyvíjen) pouze jedním autorem-programátorem, ale tvorby (vývoje) se účastní běžně více autorů. Tato skupinová aktivita početnějšího množství tvořících subjektů se následně rozvíjí do několika autorskoprávních rovin.

Základní formou bude vývoj a realizace aplikací *spoluautory* dle § 8 odst. 1 AutZ, tedy společnou tvůrčí činností dvou nebo více autorů. Tato programátorská činnost musí být realizována ještě před dokončením a zveřejněním díla, a to coby díla jediného. Další autorskoprávní formou s účastí více autorů je již zmíněné *dílo kolektivní*, které je upraveno v ustanovení § 59 odst. 1 AutZ. Na rozdíl od díla vytvořeného spoluautory je počítačový program coby dílo kolektivní tvořen z podnětu a pod vedením fyzické nebo právnické osoby, přičemž je pod jejím jménem navenek i prezentován⁹⁹.

Pojetí *souborného díla* dle § 2 odst. 2 AutZ pak v případě počítačových programů nejlépe odpovídají databázové aplikace, které bez dalšího splňují zákonné pojmové znaky souborného díla. V případě jiných počítačových programů bude třeba zachovat podmínku nezávislosti jednotlivých děl uvedených v souboru¹⁰⁰. Posledním, byť ne zcela typickým, dílem, je pro oblast počítačových programů s účastí více autorů *dílo školní*.

Se zřetelem k obecnému vymezení v úvodní kapitole lze doplnit, že zákonnou licenci vztahující se na školní dílo v případě počítačových aplikací díky ustanovení § 66 odst. AutZ nelze aplikovat, tedy majetkové oprávnění školy na užití tohoto díla *za účelem přímého nebo nepřímého hospodářského nebo obchodního prospěchu k výuce nebo k vlastní vnitřní potřebě* není možné realizovat mimosmluvně¹⁰¹. Stále však platí, že o nakládání s aplikací rozhoduje žák sám, přičemž škole či školnímu zařízení přináleží právo na uzavření licenční smlouvy k užití tohoto díla dle § 60 odst. 1 AutZ.

nichž to jejich povaha neodůvodňuje. Srov. ŠTENGLOVÁ Ivana, PLÍVA Stanislav, TOMSA Miloš a kolektiv. Obchodní zákoník, 12. Vydání, 2009, Praha 2009, str. 834-5, ISBN 978-80-7400-055-3.

⁹⁹ Tomuto autorskoprávnímu pojetí dnes odpovídá většina komerčně distribuovaných počítačových aplikací, které jsou vyvíjeny jedním subjektem prostřednictvím vlastních zaměstnanců či dalších smluvních programátorů.

¹⁰⁰ Autor souborného díla je tradičně označován jako *uspořadatel*; poprvé se tento termín objevil již v § 11 odst. 1 autorského zákona č. 218/1926 Sb., o původském právu k dílům literárním, uměleckým a fotografickým.

¹⁰¹ Viz § 35 odst. 3 AutZ.

3.2 Absolutní a relativní povaha autorskoprávních vztahů

Vzhledem k nehmotné povaze předmětů autorskoprávních vztahů typické pro celou oblast práv vyplývajících z duševního vlastnictví, je třeba chápat autorskoprávní licenční vztah zejména ve světle vlivu předchozích zákonných úprav.

V případě běžného převodu práv dochází k zániku práv a povinností subjektu ve vztahu k tomuto předmětu a zároveň nabytí odpovídajících práv a povinností subjektu druhého. Tak tomu není v případě licenčních vztahů, kde při „převodu“ práv nedochází ke zcizení práv, ale ke konstituci *užívacího oprávnění* ve prospěch nabyvatele, přičemž výlučné právo autora se zachovává.

Licenční smlouvou, upravenou v § 46 odst. 1 AutZ, autor poskytuje nabyvateli oprávnění dílo užít ve stanoveném rozsahu a způsobu užití, přičemž zákonné omezení této dispozice je uvedeno zejména v § 29 a násl. AutZ. Část teorie dovozuje možnost poskytnout licenci komukoli jednostranným veřejným prohlášením¹⁰², byť autorský zákon preferuje spíše souhlas předchozí.

Předmětem licence nejsou výlučná osobnostní autorská práva ani ostatní majetková autorská práva. Autorovi tak přes zachovaná práva absolutní povahy vzniká povinnost zdržet se jednání, které by oprávněnému subjektu autorskoprávního vztahu znemožnilo řádný výkon nabytého oprávnění dílo v intencích poskytnuté licence užít. Pokud dojde k zániku užívacího oprávnění nabyvatele, absolutní právo subjektu se opětovně konsoliduje zpět do původní podoby¹⁰³.

¹⁰² Příkladem lze zmínit názor P. Tůmy, který má za to, že oprávnění k užití díla lze poskytnout rovněž jednostranným projevem vůle za splnění podmínek § 35 ObčZ. Viz TŮMA Pavel. Smluvní licence v autorském právu. Praha: C.H.BECK, 2007, str.24-39, ISBN 978-80-7179-573-5. Obdobný názor zastává I.Telec s poukazem na čl. 2 odst. 4 Ústavy, čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod a § 2 odst. 3 ObčZ. Zároveň dodává, že se nejedná o běžný způsob kontraktace. TELEČ Ivo, TŮMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 478. ISBN 978-80-7179-608-4.

¹⁰³ Srov. text k § 58 odst. 2 Důvodové zprávy k vládnímu návrhu zákona o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským. [online] [cit. 11.10.2009] Plné znění dostupné z WWW: http://www.autorskoprava.cz/duvodova_zprava_az.htm.

3.3 Osobnostní autorská práva

Jak již nadpis kapitoly napovídá, tato oblast autorských práv úzce souvisí s osobou autora. Mezi základní osobnostní práva patří v intencích § 11 AutZ právo autora na zveřejnění díla, právo oslovovat si autorství k dílu, včetně práva na označení díla a také právo autora na nedotknutelnost díla.

Převod ryze osobnostních autorských práv je vzhledem k jejich povaze zcela vyloučen, neboť jsou vyloučena z dispoziční sféry jejich nositele; proto jsou nepřevoditelná a trvají po celou dobu života autora až do jeho smrti, kdy bez dalšího zanikají. Zákaz zcizení osobnostních práv je upraven v § 11 odst. 4 AutZ. Osobnostní práva autorská tak mají principiálně obdobný režim jako všeobecná osobnostní práva fyzických osob ve smyslu § 11 ObčZ¹⁰⁴.

Po smrti autora díla vzniká osobám blízkým právo na postmortální ochranu jeho díla ve smyslu § 11 odst. 5 AutZ¹⁰⁵. Tento výčet oprávněných osob je podstatně širší, než okruh osob, které se mohou domáhat práv na ochranu osobnosti ve smyslu § 11 a násl. ObčZ.

3.4 Majetková autorská práva

Zcela odlišný přístup je zvolen u majetkových autorských práv, která netvoří integrální složku lidské osobnosti. Majetková práva jsou chápána jako práva s ekonomickým, či hospodářským významem¹⁰⁶. Jejich nepřevoditelnost by znamenala faktické znemožnění hospodářského zhodnocení autorského práva a popření majetkového charakteru. Členění autorského práva na autorská práva osobnostní a autorská práva majetková je konformní

¹⁰⁴ *Právo na ochranu osobnosti, přesněji všeobecné osobnostní právo fyzické osoby, upravuje občanský zákoník jako jednotné právo. Jeho funkcí je zabezpečit v občanskoprávní oblasti ochranu osobnosti fyzické osoby a její individuální integrity a ucelenosti jako nutnou podmínku její důstojné existence i jejího svobodného rozvoje (srov. preambuli Ústavy ČR). ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL Jiří, ŠKÁROVÁ Marta, HULMÁK Milan a kolektiv Občanský zákoník I, II, 2. vydání, Praha 2009, str. 133, ISBN 978-80-7400-108-6.*

¹⁰⁵ Okruh těchto osob je vymezen odkazovacím ustanovením autorského zákona na § 116 ObčZ - osobou blízkou je příbuzný v řadě přímé, sourozenec a manžel, partner; jiné osoby v poměru rodinném nebo obdobném se pokládají za osoby sobě navzájem blízké, jestliže by újmu, kterou utrpěla jedna z nich, druhá důvodně pociťovala jako újmu vlastní.

¹⁰⁶ KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena, KORDAČ Jiří, KŘESTANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 1. vydání, Praha: Linde, 2001, str.82 ISBN 80-7201-301-7.

s převážnou většinou evropských právních řádů a vyjadřuje *dualistické pojetí autorského práva*. Dualistické pojetí umožňuje právní suverenitu subjektivních osobnostních a majetkových práv autora¹⁰⁷. Soudobé právní pojetí autorského práva však není s ohledem na povahu autorských práv ryze dualistické, neboť dochází i k uplatnění některých prvků monistické koncepce - zejména se jedná o legální zákaz převodu i majetkových autorských práv dle § 26 odst. 1 AutZ¹⁰⁸.

Nemožnost zcizení práv (ve smyslu pohledávek) se ale neuplatní tam, kde dochází k relativizaci práv na základě např. uzavřené licenční smlouvy¹⁰⁹ či soudního nebo správního rozhodnutí. Případný právní úkon, kterým by mělo dojít ke zcizení autorského práva, je úkonem zcela neplatným pro rozpor se zákonem ve smyslu § 39 ObčZ. Nelze však zcela vyloučit, že tento neplatný právní úkon bude mít náležitosti jiného právního úkonu ve smyslu § 41a odst. 1 ObčZ. Konverze takového úkonu se lze úspěšně dovolat, je-li ze všech okolností zřejmé, že vyjadřoval vůli subjektu učinit úkon právoplatný¹¹⁰.

S majetkovými autorskými právy lze legálně disponovat pouze prostřednictvím poskytnutí oprávnění k výkonu práva dané dílo užít ve smyslu § 12 odst. 1 AutZ. K této dispozici je oprávněn za svého života pouze autor.

Určitou polemiku si zaslouží otázka doby trvání majetkových autorských práv, zejména u počítačových programů. Postupující prodlužování této doby od začátku minulého století měl na svědomí zejména zábavní průmysl; původní copyright v USA trval jen několik let, na přelomu minulého století doba ochrany čítala let čtrnáct. V dnešní informační době je doba ochrany počítačových programů po dobu života autora a 70 let po smrti autora nepřiměřeně dlouhá a tedy nepraktická, přičemž nepřináší vzhledem k rychlému technickému rozvoji užitek ani autorům, ani uživatelům samotným. V obecné rovině se proto u počítačových programů poskytuje licence většinou na dobu odpovídající životnosti tohoto produktu. V této souvislosti je však nutno zmínit, že doba poskytované ochrany

¹⁰⁷ Zde je nutno upozornit na skutečnost, že ještě socialistický autorský zákon z roku 1965 setrval na pojetí monistickém, kde převládá důraz na jednotné složce práv osobních.

¹⁰⁸ Tento zákaz v přeneseném důsledku znamená, že majetková autorská práva nelze postihnout výkonem rozhodnutí, zastavit, či zajistit pohledávkou.

¹⁰⁹ Viz § 153 ObčZ ve spojení s § 48 odst. 2 AutZ.

¹¹⁰ TŮMA Pavel. Smluvní licence v autorském právu. Praha: C.H. BECK, 2007, str. 15, ISBN 978-80-7179-573-5.

autorským právem v identické délce sedmdesáti let po smrti autora je dle autora této práce v případě počítačových programů *de lege ferenda* nadbytečná, neboť několikanásobně přesahuje životnost a použitelnost moderních počítačových programů¹¹¹.

3.5 Smluvní autonomie a autorskoprávní vztahy

Právní úprava autorského zákona se samotnou mírou dispoziční autonomie subjektů autorskoprávních vztahů v zásadě nezabývá. Z tohoto důvodu je tedy nezbytná podpůrná aplikace ustanovení občanského zákoníku, který umožňuje upravit účastníkům autorskoprávních vztahů jejich vzájemná práva a povinnosti odchylně od autorského zákona, a to za podmínky, kdy zákon sám tuto možnost ve smyslu § 2 odst. 3 ObčZ výslovně účastníkům nezakazuje¹¹². Možnost specifické úpravy práv a povinností nemusí být v právním předpisu výslovně uvedena¹¹³.

Autorský zákon nechává účastníkům poměrně velký prostor pro využití smluvní svobody, neboť většina ustanovení umožňuje účastníků odchýlit se od nich dohodou¹¹⁴. Pokud není z normy jednoznačné, zda je její obsah dispoziitivní či kogentní, je třeba zkoumat účel zákonné normy, případně obecnou soukromoprávní rovinu práv a povinností. V pochybnostech lze upřednostnit liberalističtější dispoziitivní pojetí ovládané zásadou smluvní svobody a autonomie vůle. Zákaz odchýlení se od právní normy se dotýká zejména obecných zájmů, veřejného pořádku, případně zájmů kulturních, výchovných, sociálních, či ochrany slabší strany smluvního vztahu.

¹¹¹ Byť je zcela v souladu se Směrnicí EP a Rady 2009/24/ES o právní ochranu počítačových programů a Směrnicí EP a Rady 2006/116/ES o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících. Polemiku s vhodností takto rozsáhlé doby ochrany a genezi její existence nastiňuje ve svém článku i Michal Havlík. srov. HAVLÍK Michal. ITpravo.cz Patentovatelnost počítačových programů – Část první. [online] 4.2.2003 [cit. 5.2.2009]. Dostupný z WWW: <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=117187>.

¹¹² *Subjektům soukromoprávních vztahů je tak soukromoprávní úpravou ponecháno zásadně na jejich vůli, uvážení, iniciativě, rozhodování a sebeurčení, zda vůbec, s kým a ohledně jakého předmětu založí soukromoprávní vztah, jaký bude jeho obsah, tj. práva a povinnosti, zda takto vzniklý soukromoprávní vztah eventuálně později změní či zruší atd.* Srov. ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL Jiří, ŠKÁROVÁ Marta, HULMÁK Milan a kolektiv Občanský zákoník I, II, 2. vydání, Praha 2009, str. 10, ISBN 978-80-7400-108-6.

¹¹³ Dostačujícím je stav, za kterého norma žádný implicitní příkaz či zákaz nestanovuje - jedná se o promítnutí zásady smluvní volnosti známé též jako „*vše je dovoleno, co není zakázáno*“.

¹¹⁴ Jako příklad lze zmínit ustanovení § 8 odst. 5 AutZ, § 46 odst. 3 AutZ, § 47 odst. 1 AutZ, § 49 odst. 1 AutZ a mnoho dalších.

4. LICENČNÍ SMLOUVA A POČÍTAČOVÝ PROGRAM

Pojem „licenční smlouva“ se v českém autorskoprávním řádu objevil až v porevoluční dekádě, kdy došlo k zesílení důrazu na výše uvedenou *smluvní volnost stran* a k překonání regulace kontraktačního práva. Kromě licenční smlouvy upravené v § 46 AutZ lze v oblasti práv duševního vlastnictví aplikovat ještě licenční smlouvu k předmětům průmyslového vlastnictví¹¹⁵ (§ 508 ObchZ) a nepojmenovanou smlouvu licenční dle § 51 ObčZ nebo § 269 odst. 2 ObchZ.

4.1 Právní skutečnosti vzniku licenční smlouvy

Užít počítačový program je možné typicky *se svolením autora*; autor poskytuje nabyvateli majetkové oprávnění užít dílo na základě licenční smlouvy. Podtypem této smlouvy je dle autorského zákona smlouva *podlicenční*¹¹⁶. Užít autorské dílo lze ovšem *i bez svolení autora* dle § 31 a násl. AutZ, tedy zejména na základě *bezúplatných zákonných licencí*, eventuálně na základě rozhodnutí soudu či orgánu veřejné správy. V případě počítačových programů možnost *volného užití díla* pro osobní potřebu fyzické osoby podle § 30 AutZ není volným užitím ve smyslu autorského zákona¹¹⁷.

Z hlediska zaměření této práce na problematiku počítačových programů je právo dílo užít ve smyslu § 12 a násl. AutZ nejdůležitějším autorským majetkovým právem, které reprezentuje zejména výlučné právo autora počítačového programu poskytnout oprávnění k výkonu tohoto práva dílo užít ve smyslu § 46 a násl. AutZ formou udělení licence¹¹⁸.

¹¹⁵ Obchodní zákoník neupravuje licenční smlouvu jako smlouvu obecnou pro oblast duševního vlastnictví, nýbrž jako smlouvu, kterou poskytovatel poskytuje nabyvateli právo využívat předmět jeho duševního vlastnictví kteréhokoli druhu, a ani by uvedení takového univerzálního smluvního typu v obchodním zákoníku nebylo možné; Úprava této smlouvy nepokrývá celý rozsah obchodních vztahů v oblasti práv k nemotným statkům, ale jde jen o smluvní poskytnutí licence k předmětům průmyslového vlastnictví. Viz ŠTENGLOVÁ Ivana, PLÍVA Stanislav, TOMSA Miloš a kolektiv. Obchodní zákoník, 12. Vydání, 2009, Praha 2009, str. 1090, ISBN 978-80-7400-055-3.

¹¹⁶ Dle § 57 AutZ platí pro podlicenční smlouvu ustanovení § 46 až 56 obdobně.

¹¹⁷ KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 126, ISBN 80-7201-546-X.

¹¹⁸ CHALOUPKOVÁ Helena, HOLÝ Petr. Zákon o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským (autorský zákon) a předpisy související, 3. vydání, Praha:C.H. Beck, 2007, str.76-78, ISBN 978-80-7179-586-5.

4.2 Kontraktace licenční smlouvy

Pro určení vztahu mezi autorským zákonem a obecnými předpisy soukromého práva, se použije pravidlo *lex specialis derogat lex generalis* (Zvláštní právní úprava, tj. užší právní norma, má přednost před normou obecnou). Pokud autorský zákon nestanoví speciální normativ, použije se *subsidiárně* obecných ustanovení občanského zákoníku, případně, pokud tak lze, i ustanovení zákoníku obchodního¹¹⁹.

4.2.1 Veřejný návrh na uzavření smlouvy

Novela autorského zákona zák. č. 216/2006 Sb. z roku 2006 vymezila i speciální eventualitu pro uzavírání autorskoprávní licenční smlouvy prostřednictvím návrhu na uzavření smlouvy dle ustanovení § 46 odst. 5 AutZ, který směřuje vůči neuzavřenému a neurčitému okruhu subjektů¹²⁰. Návrh musí formálně splnit veškeré podmínky platného právního úkonu uvedené v § 35 ObčZ a musí taktéž obsahovat podstatné náležitosti nezbytné k uzavření licenční smlouvy. Distanční formu kontraktace v našem platném právu vymezuje též § 276 a násl. ObchZ v souvislosti s veřejným návrhem na uzavření smlouvy¹²¹. Novela pružně zpřesnila dosavadní, ne zcela jednoznačný výklad zejména v oblasti počítačových programů, když díky pasivitě nabyvatele ne vždy docházelo k perfekci licenční smlouvy¹²².

¹¹⁹ Tak je tomu i v případě kontraktace licenční smlouvy, když platí ustanovení § 43a násl. ObčZ.

¹²⁰ Kritický názor prezentoval Pavel Svoboda a kol. v publikaci Právní a daňové aspekty e-obchodu na str. 158: „Webovou stránku si může načíst neomezený počet zákazníků, ale jejich zájem může převyšovat množství nabízeného zboží. Pokud by webová stránka byla považována za návrh smlouvy, byl by její provozovatel v nevýhodném postavení, neboť by mohl nést odpovědnost za škodu způsobenou nesplněním smlouvy“. Praha: Linde, ISBN: 80-7201-311-4.

¹²¹ Veřejný návrh na uzavření smlouvy podle obchodního zákoníku musí být navíc jako návrh výslovně označen, autorský zákon na této podmínce netrvá. Dále též obdobně veřejný návrh na koupi nebo směnu účastnických cenných papírů - § 183a násl. ObchZ; na rozdíl od úpravy veřejného návrhu na uzavření smlouvy uvedeném v § 276 a násl. ObchZ určuje obchodní zákoník pro veřejný návrh dle § 183a odst. 2 ObchZ způsob, kterým se navrhovatel obrací na případné zájemce tak, aby byla zajištěna informovanost všech osob, kterým je nabídka adresována. Srov. ŠTENGLOVÁ Ivana, PLÍVA Stanislav, TOMSA Miloš a kolektiv. Obchodní zákoník, 12. Vydání, 2009, Praha 2009, str. 579 a 866, ISBN 978-80-7400-055-3.

¹²² KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha: Linde, 2005, str. 155, ISBN 80-7201-546-X. Srov. ve vztahu k ustanovení § 45 ObčZ: projev vůle působí vůči nepřítomné osobě od okamžiku, kdy jí dojde. A dále § 43c odst. 2 ObčZ: Včasné přijetí návrhu nabývá účinnosti okamžikem, kdy vyjádření souhlasu s obsahem návrhu dojde navrhovateli. Přijetí lze odvolat, jestliže odvolání dojde navrhovateli nejpозději současně s přijetím.

Vyjádření souhlasu s předmětnou licenční smlouvou a její akceptaci lze nyní provést i bez vědomí navrhovatele smlouvy za podmínek § 46 odst. 6 AutZ tím, že se *osoba, které je návrh určen podle návrhu zachová, či poskytne nebo přijme plnění*. V tomto směru je situace již na první pohled odlišná, neboť zákon zde tuto osobu na rozdíl od předešlého neuzavřeného výčtu individualizuje.

Nutno doplnit, že praxe přináší nejednoznačný právní výklad souběhu aplikace ustanovení odstavců § 46 odst. 5 a 6 AutZ. Lze souhlasit s Jozefem Aujezdským¹²³, který má za to, že veřejný návrh na uzavření licenční smlouvy k počítačovým programům vůči neuzavřenému okruhu osob je dle jazykového výkladu ustanovení v konfliktu s individuální adresností úkonu, jímž se akceptant má dle následujícího odstavce autorského zákona zachovat¹²⁴. Se zřetelem k právní jistotě kontrahentů smluvních vztahů tak nelze *de lege ferenda* vyloučit dílčí úpravy těchto autorskoprávních ustanovení.

4.2.2 Shrink-wrap

V případě počítačových programů může dojít k speciální akceptaci návrhu licenční smlouvy formou porušení či protržení obalu, do něhož je digitální nosič počítačového programu zalit (tzv. *shrink-wrap*). Protržením průsvitného obalu se má za to, že oprávněný subjekt se zavazuje řídit stanovenými licenčními podmínkami, zároveň se zpravidla dostává k registračnímu klíči počítačového programu, bez něhož nelze dílo instalovat či používat¹²⁵.

¹²³ AUJEZDSKÝ Josef. Licenční smlouva [online] [cit. 29.11.2009] Dostupné z WWW: <http://www.root.cz/specialy/licence/licenčni-smlouva>. Dle názoru J. Aujezského je nutno ustanovení § 46 odst. 5 a 6 AutZ interpretovat ve vzájemné souvislosti.

¹²⁴ Jozef Aujezdský se zabývá právní problematikou související s počítačovými programy. Dle jeho názoru ze slova „určen“ lze vyvodit, že návrh na uzavření smlouvy (oferta) byl navrhovatelem proveden adresně vůči této osobě a nikoliv ve formě veřejného návrhu smlouvy dle ustanovení § 46 odst. 5 autorského zákona. Pokud by tomu tak nebylo, uvedení „osoby, které je návrh určen“, by bylo nadbytečné, neboť znění předmětného ustanovení by šlo řešit např. slovním spojením „je možné“. Tedy kupříkladu v tomto znění: „...s přihlédnutím k obsahu návrhu nebo k praxi, kterou strany mezi sebou zavedly, nebo zvyklostem je možné vyjádřit souhlas s návrhem na uzavření smlouvy provedením určitého úkonu.“ [cit. 29.11.2009] Tamtéž.

¹²⁵ Naše literatura se příliš problematikou shrink-wrap akceptací v zásadě nezabývá. Ze zahraničních zdrojů je třeba zmínit alespoň DOGAN Stacey, LIU Joseph. Copyright Law and Subject Matter Specificity: The Case of Computer Software, New York University School of Law, Annual Survey of American Law, 2005, ISSN: 0066-4413 dále MCMANIS Charles. The Privatization (or "Shrink-Wrapping") of American Copyright Law, California Law Review, Inc., 1999, ISSN: 0008-1221.

4.2.3 Click-wrap

Další možností je digitální akceptace prostřednictvím dialogového okna v průběhu instalace programu, jež obsahuje návrh licenční smlouvy (tzv. *click-on contracts* či *click-wrap*). Z hlediska práva se jedná o úkon v podobě akceptace uživatelem počítačového programu s návrhem licenční smlouvy.

Pojem click-wrap byl poprvé použit v souvislosti se sporem *ProCD vs. Zeidenberg* v roce 1996¹²⁶. Uživatel si objednal CD-ROM s telefonní databází společnosti ProCD; funkčnost programu byla podmíněna uděleným souhlasem s ujednáními při instalaci počítačového programu. Soud ve svém rozhodnutí došel k závěru, že uživatel není oprávněn program užít bez potvrzení ustanovení licenční smlouvy, pokud je jimi užití programu podmíněno. Smlouvu samotnou s touto podmínkou dále označil za platnou a pro smluvní strany za závaznou. Tento způsob akceptace je typický zejména pro distribuci tradičního krabicového software a lze ho považovat za celosvětově nejrozšířenější.

4.2.4 Browse-wrap

Díky existenci sítě internet se v současnosti hojně využívá i akceptace prostřednictvím odkazu webové stránky poskytovatele licence, kde je návrh licenční smlouvy v plném znění uveden (tzv. *browse-wrap*).

Poskytovatel licence má v tomto případě přesnou statistiku o množství licencí, jež nabyvatelům udělil; tyto statistické údaje jsou neocenitelné pro další vývoj a směřování dané aplikace, rovněž tak uživateli mohou přinést výhodu v podobě zasílání nejnovějších informací o produktu, získání slevy na prodloužení licence, apod¹²⁷.

¹²⁶ United States Court of Appeals For the Seventh Circuit, No. 96-1139. [online] [cit. 22.12.2009] Plné znění dostupné z WWW: <http://caselaw.lp.findlaw.com/cgi-bin/getcase.pl?court=7th&navby=docket&no=961139>.

¹²⁷ Výše uvedeným způsobem lze uzavřít i výhradní licenční smlouvu dle § 47 AutZ, byť z povahy věci tato situace bude spíše výjimečná s ohledem na nezbytnost písemné formy právního úkonu.

4.3 Subjekty licenčního vztahu

Subjekty základního licenčního vztahu dle autorského zákona jsou *poskytovatel licence* (licenciant) a *nabyvatel licence* (licenciář). Poskytovatelem licence může být zásadně autor či spoluautoři díla (po smrti autora či spoluautorů jím pak může být právní nástupce), nebo jiná fyzická či právnická osoba. Tímto subjektem může být ve smyslu § 58 AutZ osoba, která ze zákona vykonává majetková práva k zaměstnaneckému dílu a ve smyslu § 59 AutZ osoba, která ze zákona vykonává majetková práva k dílu kolektivnímu. Dalším možným subjektem je kolektivní správce práv při výkonu činnosti kolektivní správy práv¹²⁸ - v tomto případě může poskytnout licenční oprávnění příslušný kolektivní správce na základě oprávnění k výkonu kolektivní správy, jež mu uděluje Ministerstvo kultury.

Nabyvatelem autorskoprávní licence může být jakákoli fyzická či právnická osoba. Bez jakéhokoliv významu je její bydliště, případně sídlo, právní forma, nebo např. občanství¹²⁹. Nabyvatelem oprávnění z *kolektivní licenční smlouvy* může být ve smyslu § 101 odst. 4 AutZ jen právnická osoba, sdružující uživatele.

U některých majetkových autorských práv je smluvní svoboda účastníků licenčních vztahů omezena institutem *povinné kolektivní správy práv*. Pokud autorský zákon stanoví určitá práva jako práva povinně kolektivně spravovaná, platí povinné zastoupení autora kolektivním správcem¹³⁰.

4.4 Podstatné obsahové náležitosti licenční smlouvy

Vymezení obsahových náležitostí licenční smlouvy má na rozdíl od většiny ustanovení autorského zákona *kogentní povahu*. Licenční smlouvou dle § 46 odst. 1 AutZ *autor poskytuje nabyvateli oprávnění k výkonu práva dílo užít (licenci) k jednotlivým způsobům*

¹²⁸ § 95 a násl. AutZ.

¹²⁹ Ne vždy tomu tak bylo. Předchozí zákonné autorskoprávní úpravy, zejména předrevoluční, omezovaly možnost užít dílo na veřejnosti jen převodem na oprávněnou organizaci, případně omezovaly kontraktaci při užití díla v zahraničí na direktivně řízené státní organizace. Srov. § 19 odst. 3 a § 20 zákona č. 35/1965 Sb., o dílech literárních, vědeckých a uměleckých (autorský zákon), ve znění pozdějších předpisů.

¹³⁰ KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 258, ISBN 80-7201-546-X.

nebo ke všem způsobům užití, v rozsahu omezeném nebo neomezeném, a nabyvatel se zavazuje, není-li podle § 49 odst. 2 písm. b) sjednáno jinak, poskytnout autorovi odměnu.

Mezi podstatné náležitosti licenční smlouvy řadíme: *určení díla, vůli poskytnout oprávnění k užití díla a existence ujednání o licenční odměně*¹³¹. Následkem absence některé z podstatných náležitostí je absolutní neplatnost právního úkonu ve smyslu § 39 ObčZ. Touto neplatností by mohla být stižena i smlouva, která by poskytovala oprávnění užít statek, který není chráněn autorským zákonem (např. není autorským dílem ve smyslu § 2 AutZ), případně se jedná o dílo, se kterým nemá poskytovatel licence oprávnění nakládat¹³². Jako ilustrativní příklad můžeme uvést spoluautorské dílo ve smyslu § 8 AutZ a případný nesouhlas s poskytnutím licence jedním ze spoluautorů díla¹³³.

Základní vymezení závazku poskytovatele licence musí obsahovat alespoň konstitutivní projev vůle poskytnout oprávnění k užití díla, tedy licence. Autorskoprávní licenční smlouva je zpravidla (nejen v případě počítačových programů) smlouvou úplatnou, která má majetkové opodstatnění. Nelze však vyloučit ani uzavření licenční smlouvy bezúplatně, když podstatnou náležitostí je samo výslovné ujednání o úplatnosti či bezúplatnosti licence. Základní vymezení díla zpravidla zahrnuje alespoň určení názvu díla a jeho autora, druh díla a jeho obsah, případně další atributy díla. Rozsah individuálního vymezení díla musí vždy splňovat požadavek na určitost právního úkonu dle § 37 ObčZ¹³⁴. Licenční smlouvu tak lze platně za výše uvedených podmínek platně uzavřít i pro díla doposud nevytvořená¹³⁵.

¹³¹ Viz TELEC Ivo, TŮMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 478-9. ISBN 978-80-7179-608-4.

¹³² Eventuální neplatnost smlouvy je vždy třeba posoudit i ve smyslu § 41a ObčZ, neboť mohou být naplněny znaky konverze právního úkonu a bude se jednat o jinou platnou smlouvu, která se lze úspěšně dovolávat.

¹³³ Dle § 8 odst. 1 AutZ jsou všichni spoluautoři při právních úkonech oprávnění jednat společně a nerozdílně. Obdobně tak může být neplatnost smlouvy založena v případě díla zaměstnaneckého (§ 58 odst. 3 AutZ), nebo díla kolektivního (§ 59 AutZ).

¹³⁴ Otázkou určitosti právního úkonu se zabýval Nejvyšší soud ČR již v odůvodnění svého rozsudku sp.zn. 32 Odo 346/2002, ze dne 23.1.2003, když judikoval: "Právní úkon je neurčitý tehdy, jestliže srozumitelně vyjádřený obsah má takové věcné nedostatky, že je nelze překlenout ani s použitím interpretačních pravidel stanovených v § 35 odst. 2 obč. zák. a § 266 obč. zák."

¹³⁵ V tomto směru platí, že konkretizace předmětu smlouvy je zejména s ohledem na eventuální spor mezi účastníky smlouvy pouze výhodou. Viz TELEC Ivo, TŮMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 479. ISBN 978-80-7179-608-4.

V licenčních smlouvách týkajících se počítačových programů je proto vhodné uvést kromě, pokud možno přesného, názvu programu, taktéž jeho verzi, funkční vymezení a velikost¹³⁶.

4.5 Pravidelné obsahové náležitosti licenční smlouvy

Vyjma podstatných náležitostí¹³⁷ se v licenčních smlouvách k počítačovým programům obvykle vyskytují i jiná ujednání, upravující práva a povinnosti smluvních stran. Jedná se o tzv. pravidelné složky dvoustranného či vícestranného právního úkonu. Pokud není úprava těchto otázek obsažena přímo v licenční smlouvě, řídí se subsidiárně zákonem.

4.5.1 Způsoby užití díla

Mezi pravidelné součásti licenčních smluv se řadí zejména *způsoby užití díla*, jak jsou předestřeny v § 12 odst. 4 AutZ. Uvedený výčet je *demonstrativní*¹³⁸, jedná se tedy o neuzavřenou množinu možných způsobů užití díla. Pro počítačové programy sice v úvahu přichází v zásadě všechny zákonem uvedené způsoby užití, avšak některé budou aplikovány s ohledem na účel počítačových programů pouze ojediněle.

Autorský zákon úpravou v § 46 odst. 2 omezuje možnost uzavřít licenční smlouvu ke způsobům užití děl, které době uzavření licenční smlouvy ještě nejsou známé. Omezení nachází oporu v soukromoprávním zákazu vzdání se práv v budoucnost vzniklých dle § 574 odst. 2 ObčZ. Tímto neznámým způsobem užití díla je v tomto případě třeba rozumět

¹³⁶ Josefem Aujezdský trefně upozorňuje na nedostatky při kontraktaci počítačových programů: *Praktickým problémem v oblasti počítačových programů je však okolnost, že smluvní ujednání (zejména standardizované licenční podmínky) často vůbec neobsahují specifikaci počítačového programu (včetně jeho funkcionality), který je v konkrétním případě licencován. S ohledem na způsob používání standardizovaných licenčních podmínek v praxi je toto „logické“, nicméně smluvní ujednání mezi poskytovatelem a nabyvatelem tak ve většině případů vůbec výslovně nevymezuje vlastnosti (funkcionality) programu (jako sekundárního předmětu právního vztahu). Lze doplnit, že vhodné není opominout ani stanovení možného příslušenství či dokumentace, jenž je součástí počítačového programu. Srov. AUJEZDSKÝ Josef. Odpovědnost za vady dodaných počítačových programů – software. [online] 18.4.2010 [cit. 24.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.elaw.cz/cs/pravo-it/206-odpovednost-za-vady-dodanych-pocitacovych-programu-software.html>.*

¹³⁷ ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL Jiří, ŠKÁROVÁ Marta, HULMÁK Milan a kolektiv Občanský zákoník I, II, 2. vydání, Praha 2009, str. 1806, ISBN 978-80-7400-108-6.

¹³⁸ KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 90, ISBN 80-7201-546-X.

jakoukoli metodu definovanou podle vnějších atributů. Zjednodušeně lze říct, že se jedná o metodu, která není v době kontraktace licenční smlouvy objektivně, technologicky či hospodářsky známa a tudíž nemůže být ani subjekty platně sjednána¹³⁹. Srovnatelný osud budou mít i ustanovení, která se běžně stávají obsahem licenčních smluv k počítačovým programům; autor nebo distributor aplikace do smlouvy často vkládá smluvní ujednání, kterými se zříká odpovědnosti za vady aplikace, nebo škodu jím způsobenou¹⁴⁰. Uvedená ujednání jsou často jednak v rozporu s kogentními ustanoveními zákona, a tedy neplatná; zároveň je takové vzdání se práv, která mohou v budoucnu teprve vzniknout, v rozporu s již uvedeným ustanovením § 574 odst. 2 ObčZ¹⁴¹.

4.5.1.1 Rozmnožování počítačového programu

Rozmnožováním počítačového programu je ve smyslu ustanovení § 13 odst. 1 AutZ třeba chápat jakékoliv vytvoření přímé či nepřímé rozmnoženiny tohoto díla a to jakýmkoliv způsobem a prostředky, ve formě dočasné i trvalé. Speciální úpravu rozmnožování ve vztahu k počítačovým programům obsahuje § 66 odst. 2 AutZ. Právní úprava užití formou rozmnožování díla se zcela vztahuje i na digitální formy díla, obdobně jako umístění počítačového programu na elektronický nosič; to platí i v případě, kdy toto uložení bude pouze dočasné¹⁴².

Autorský zákon zejména v souvislosti s vytvořením rozmnoženiny díla stanoví specifické výjimky v § 66 odst. 1 AutZ, omezující právo autora ve prospěch oprávněného uživatele počítačového programu. Zároveň platí, že zhotovení rozmnoženiny počítačového programu i pro osobní potřebu fyzické osoby je chápáno jako užití díla¹⁴³. Vzhledem k významnému dopadu této úpravy se této otázce budu věnovat dále v samostatné kapitole, týkající se neoprávněného užití počítačových programů.

¹³⁹ obdobně též rozsudek německého Spolkového soudu sp. zn. I ZR 59/89, - „*Videozweitauswertung*“, OLG München Lexetius.com [online] [cit. 10.9.2009]. Dostupný z WWW: <http://lexetius.com/1990.187>.

¹⁴⁰ Typicky se tyto ustanovení objevují ve svobodných licencích (blíže je o nich pojednáno v kapitole 6.8) – např. Čl. 11 GNU GPL. Tyto licence jsou inspirovány angloamerickým právním pojetím autorského práva.

¹⁴¹ Srov. § 386 odst. 1 ObchZ.

¹⁴² Novela autorského zákona č. 216/2006 Sb. odsunula do pozadí v souladu se směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES vymezení účelu rozmnožování díla.

¹⁴³ § 30 odst. 3 AutZ.

Rozšiřováním díla podle § 14 AutZ lze chápat zpřístupňování počítačového programu výhradně v hmotné podobě. Nejčastěji se jedná o prodej nebo darování vlastnického práva k originálu nebo trvalé rozmnoženině počítačového programu. Ve smyslu odstavce druhého téhož ustanovení pak *první prodej nebo jiný první převod vlastnického práva k originálu nebo k rozmnoženině díla v hmotné podobě, který byl uskutečněn autorem nebo s jeho souhlasem na území členského státu ES nebo jiné smluvní strany Dohody o Evropském hospodářském prostoru, je ve vztahu k takovému originálu nebo rozmnoženině díla právo autora na rozšiřování pro území ES a ostatních smluvních stran Dohody o Evropském hospodářském prostoru vyčerpáno; právo na pronájem díla a právo na půjčování díla zůstává nedotčeno*¹⁴⁴. V tomto ohledu je nutné odlišovat rozšiřování díla od sdělování díla veřejnosti ve smyslu § 18 a násl. AutZ, neboť autorský zákoník s oběma způsoby užití díla spojuje odlišné právní účinky¹⁴⁵.

4.5.1.2 Pronájem a půjčování originálu nebo rozmnoženiny počítačového programu

Ač se to nemusí na první pohled jevit jako možné, lze i tento další způsob užití díla uvedený v § 12 odst. 4 AutZ, úspěšně využít i u počítačových programů. Ve smyslu § 15 AutZ je pronájem originálu nebo rozmnoženiny díla realizován opět ve hmotné podobě, za účelem hospodářského zisku autora počítačového programu, a to na dobu určitou.

Moderní, často technologicky komplikované počítačové programy jsou tímto způsobem zpřístupňovány zejména některou z forem outsourcingu poskytovaného jak ve vztahu k dílu samotnému, tak ve vztahu k technickým prostředkům (např. serverům a tiskárnám)

¹⁴⁴ Obdobně čl. 4 odst. 2 směrnice Rady 2009/24/ES ze dne 23. dubna 2009 *o právní ochraně počítačových programů*. KŘÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 97, ISBN 80-7201-546-X.

¹⁴⁵ Sdělováním veřejnosti je také zpřístupňování díla pomocí telekomunikační či obdobné sítě. Takovou síť může být např. internet. Více bude pojednáno níže. CHALOUPKOVÁ Helena, HOLÝ Petr. Zákon o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským (autorský zákon) a předpisy související, 3. vydání, Praha:C.H. Beck, 2007, str.26, ISBN 978-80-7179-586-5.

nezbytným k řádnému užití díla, které mohou být též předmětem pronájmu, ale nikoli podle autorského zákona, nýbrž ve smyslu občanského zákoníku¹⁴⁶.

Před již výše zmíněnou novelou autorského zákona č. 216/2006 Sb. platila úprava, které pronájem díla spojovala s dočasnou osobní potřebou¹⁴⁷. Toto se jevilo (nejen) v případě počítačových programů jako nepraktické, neboť částečně omezovalo možnost pronájmu díla právníckým osobám.

V případě půjčování rozmnoženiny počítačového programu se na rozdíl od pronájmu jedná o *zpřístupňování díla ve hmotné podobě zařízením přístupným veřejnosti nikoli za účelem přímého nebo nepřímého hospodářského nebo obchodního prospěchu poskytnutím originálu nebo rozmnoženiny díla na dobu určitou*¹⁴⁸.

V obou výše uvedených případech platí omezení práva autora s přihlédnutím k hospodářskému významu dílčích společně zhodnocovaných statků ve smyslu § 66 odst. 3 AutZ, neboť se za pronájem či půjčování nepovažuje pronájem nebo půjčování rozmnoženiny počítačového programu, kde samotný program není podstatným předmětem pronájmu nebo půjčování. Takto společně zhodnocovaným statkem může být i jiné samostatné dílo či jiný samostatný počítačový program.

4.5.1.3 Sdělování počítačového programu veřejnosti

Sdělování díla veřejnosti podle § 18 a násl. AutZ je u počítačových programů v současnosti realizováno prostřednictvím moderních informačních a síťových technologií; a to jak v nehmotné podobě, tak bezdrátově¹⁴⁹. Zásadní roli v případě neoprávněných užití

¹⁴⁶ Soudobá situace v oblasti IT přináší např. též možnost „pronájmu“ pracovníků, kteří počítačový program vyvíjejí - tzv. *body-shopping*. Výhodou je skutečnost, že tito pracovníci zůstávají zaměstnanci druhé společnosti, není je tedy třeba pro dílčí projekt zvlášť zaměstnávat; obzvlášť za stavu, kdy v oboru IT panuje přetrvávající nedostatek kvalitních odborníků. Srov. BIAO Xiang, *Global "body shopping": An Indian Labor System in the Information Technology Industry*, Princeton University Press, str. 208, 2006, ISBN 069-1118-523.

¹⁴⁷ Předkladatelé autorského zákona zamýšleli užít legislativní zkratku k termínu "pronájem" odkazem na § 15 AutZ.

¹⁴⁸ § 16 AutZ; Obdobná formulace se objevuje i v preambuli směrnice Rady 2006/115/ES, o právu na pronájem a půjčování a o některých právech v oblasti duševního vlastnictví souvisejících s autorským právem: „*Pokud při půjčování prováděném veřejně přístupným zařízením za úplaty nepřesahuje výše této úplaty částku nezbytnou na pokrytí provozních nákladů daného zařízení, nejde ve smyslu této směrnice o přímý ani o nepřímý hospodářský nebo obchodní prospěch*“.

¹⁴⁹ Tato právní úprava je v souladu s komunitární úpravou, Informační směrnici 2001/29/ES nevyjímaje.

počítačových programů touto formou hraje celosvětová síť internet, přičemž v tomto případě neplatí princip konzumace práv autora¹⁵⁰. Autorský zákon přitom sám pojem „veřejnost“ nedefinuje; proto lze vycházet z Telcova komentáře¹⁵¹, který ho uvádí jako formu nabídky vůči *individuálně neurčenému okruhu osob*. Jiné pojetí pak hovoří o protikladu osobního užití, tedy uveřejnění díla mimo sféru blízkých osob či osob žijících ve společné domácnosti¹⁵².

Nejednoznačný názor panuje v otázce právního posouzení přeshraničního sdělování počítačových programů veřejnosti. Původní způsob „krabicové“ distribuce aplikací prostřednictvím CD A DVD nosičů je již nemoderní a technologicky překonaný, běžně se proto počítačové programy rozšiřují on-line prostřednictvím sítě internet. Tato forma distribuce ovšem naráží na teritoriální působnost autorskoprávních řádů jednotlivých zemí, v níž ke sdělování díla dochází.

Dle Iva Telce tak dochází ke konfliktu dvou odlišných právní teorií, *tzv. komunikační teorie* (communication theory) a *tzv. emisní teorie* (emission theory)¹⁵³. První zmiňovaná teorie vychází z předpokladu, že ke sdělování díla veřejnosti dochází všude tam, kde je možné dílo přijmout, zachytit či jiným způsobem vnímat. Druhá teorie naopak přistupuje k zúžení dispozice sdělování díla veřejnosti pouze na území státu, z kterého je dílo veřejnosti zprostředkováno. Tato varianta se pro počítačové programy jeví jako vhodnější, neboť rozhodným právem je pouze národní právo odpovídající fyzické deponaci aplikace uložené na serveru s přístupem do sítě internet. Nutno poznamenat, že právní teorie však stále preferuje teorii komunikační, kterou však lze (zejména s ohledem k existenci celosvětové sítě internet) v této oblasti v praxi jen stěží vymáhat¹⁵⁴. Jiří Čermák je přesvědčen¹⁵⁵, že

¹⁵⁰ Srov. § 14 odst. 2 AutZ.

¹⁵¹ TELEČ Ivo, TŮMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 85. ISBN 978-80-7179-608-4.

¹⁵² CHALOUPKOVÁ Helena, HOLÝ Petr. Zákon o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským (autorský zákon) a předpisy související, 3. vydání, str. 640, Praha 2007, ISBN: 978-80-7179-586-5.

¹⁵³ TELEČ Ivo, TŮMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 217. ISBN 978-80-7179-608-4.

¹⁵⁴ Podrobnou analýzu provedl již v roce 2001 J.Čermák. Viz ČERMÁK Jiří. Vztah principu teritoriality a polohy serveru při určení rozhodného autorského práva na Internetu. [online] 13.11.2001 [cit. 29.11.2009] Dostupné z WWW: <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=47573>. Obdobný rozbor této problematiky srov. AUJEZDSKÝ Josef. Zásada teritoriality [cit. 29.11.2009] Dostupné z WWW: <http://www.root.cz/specialy/licence/zasada-teritoriality>.

¹⁵⁵ Z pohledu českého práva zároveň pro účely komparací obou teorií rozlišuje, zda dojde k rozmnožení díla, či k jeho sdělování (zpřístupnění). V případě vzniku rozmnoženiny díla prostřednictvím sítě internet se přiklání k teorii emisní,

nelze vyloučit aplikaci obou teorií, neboť jsou v souladu s principem teritoriality, uvedeném v čl. 5 odst. 2 Bernské úmluvy a shodně pak v čl. 8 odst. 1 Nařízení Evropského Parlamentu a Rady (ES) o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy ze dne 11.7.2007.

4.5.2 Rozsah užití počítačového programu

Licence může být na základě kontraktace stran poskytnuta v souladu se zásadou *smluvní svobody* dle § 50 odst. 1 AutZ jako rozsahově *neomezená*, případně rozsahově *omezená*. Rozsah licence může být omezen co do způsobu užití díla *množstvím* užití díla, *místem* užití díla, *časovým vymezením* užití díla, či jakýmkoli jiným *věcným stanovením* omezení rozsahu licence, které je hospodářsky a technicky rozpoznatelné.

Pokud ujednání o omezení rozsahu poskytnuté licence chybí, aplikuje se pro autora úprava výhodnější. Autorský zákon totiž upravuje kromě platných soukromoprávních výkladových pravidel i speciální výkladová pravidla, na základě jichž se rozsah licence určuje primárně smluvním ujednáním stran¹⁵⁶. Pokud tedy smlouva sama nestanoví, ke kterým jednotlivým způsobům užití díla ve smyslu v § 12 odst. 4 AutZ či v jakém rozsahu se licence poskytuje, má se za to, že byla poskytnuta v takovém rozsahu a k takovým způsobům užití, jaký je nutný k dosažení účelu smlouvy¹⁵⁷.

Účel poskytnuté licence lze zpravidla dovodit ze zájmů účastníků smlouvy, jichž má být na jejím základě dosaženo. Pokud nelze dovodit rozsah licence ani z účelu smlouvy, řídí se dispozitivními ustanoveními zákona autorského s tím, že zjištění právně relevantních skutečností je nezbytné prokazovat například formou znaleckého posudku v soudním řízení. Hledisko účelovosti je při stanovení rozsahu oprávnění dílo užít základem výkladu rovněž u děl soutěžních a vytvořených na objednávku dle § 61 AutZ. Pokud nastane

neboť ke vzniku rozmnoženiny dochází na území státu, kde se počítač nachází. Dodává, že v případech sdělování (zpřístupnění) díla na síti internet si musí být autor vědom případných nedostatků při vymáhání autorskoprávních nároků, zejména s ohledem na možný větší počet dopadajících jurisdikcí. Srov. ČERMÁK Jiří. Určení rozhodného práva pro odpovědnost vyplývající z užití díla v kyberprostoru. Acta Universitatis Carolinae. Iuridica. 2008, č. 4, s. 11-20, ISSN 0323-0619.

¹⁵⁶ Pokud takové smluvní ujednání není, či je-li neplatné, je rozhodujícím kritériem dle § 50 odst. 2 AutZ zamýšlený účel licenční smlouvy.

¹⁵⁷ I zde však platí, že poskytovatel nemůže udělit oprávnění dílo užít takovým způsobem, jenž není v době kontraktace ještě znám. Viz § 46 odst. 2 AutZ.

situace, kdy licenční smlouva nestanoví rozsah díla, případně nevyplývá-li toto z jejího účelu, autorský zákon sám v § 50 odst. 3 AutZ vymezuje rozsah licence¹⁵⁸. Vymezení rozsahu stanoví autorský zákon podle § 51 AutZ taktéž negativně, a to v poměru k intervenci do výlučného osobnostního práva na označení autorství a nedotknutelnost díla. Jedná se o dispozitivní omezení osobnostních práv autora ve prospěch očekávaného hospodářského využití nabyvatele licence. Autorovo právo na nedotknutelnost jeho díla spadá do sféry jeho výlučných osobnostních práv; případný zásah do těchto práv tak lze uskutečnit výlučně s jeho souhlasem.

Pro případy užití díla bez uzavřené smlouvy či na základě jiného právního důvodu se užíje výklad restriktivní, jenž je předestřen v § 29 AutZ. Toto ustanovení vymezuje v odstavci 1 institut, pro který se vžilo označení *tříkrokový test nebo třístupňový test*¹⁵⁹. Splnění podmínek tříkrokového testu lze chápat jako splnění materiálních podmínek bezesmluvního užití díla.

4.5.2.1 Územní rozsah užití počítačového programu

Stanovení *územního rozsahu užití díla* vymezuje prostor, na kterém je nabyvatel oprávněn či povinen dílo užít. Z pohledu soukromoprávních vztahů subjektů zaměřených na počítačové programy se tyto řídí odpovídajícím rozhodným národním právem, či přímo použitelnými normami komunitárního práva; pro určení rozhodného práva je vždy nezbytné uplatnit obecný autorskoprávní princip teritoriality¹⁶⁰.

¹⁵⁸ Tento rozsah je stanoven podle obvyklých mezí typické licence, a to z hlediska územního rozsahu, časového rozsahu a množství rozsahu licence.

¹⁵⁹ Z anglického „*three-step test*“. Jedná se o reprodukci článku 9 Bernské úmluvy, následně se objevil i v článku 13 Dohody o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví (TRIPS) a WIPO Copyright Treaty (WCT). Třístupňový test byl uplatněn WTO ve věci *US – Section 110 (5) Copyright Act* (někdy též „*případ irské hudby*“), když došlo ke sporu ohledně rozsahu výjimky pro bezplatnou produkci chráněných děl v USA uvedených v paragrafu 110, odstavce pátého, zákona o autorských právech. Dodnes je proto třístupňový test celosvětově uznávaným vzorem, když jeho uplatnění lze odvozovat právě ze závěrů ve výše uvedeném případě. GINSBURG Jane. The WTO Panel decision and the "three-step test" for copyright exceptions. Toward supranational copyright law? *Revue Internationale du Droit D'auteur* 187, str. 3, 2001 dále FICSOR Mihaly. How much of what? The "three-step test" and its application in two recent WTO dispute settlement cases. *Revue Internationale du Droit D'auteur*.č. 192, str. 52, 2002, ISSN: 0035-3515. Podrobněji ještě bude pojednáno v kapitole 5.3.1.1.

¹⁶⁰ Vzhledem k aplikaci našeho národního právního řádu se bude obvykle jednat o rozsah území České republiky, ovšem sjednání širšího než tohoto rozsahu užití (např. na území kontinentu či celého světa) nelze dozajista vyloučit.

Pokud je licence omezena k užití díla na území České republiky, je vhodné brát v úvahu i závaznost veřejnoprávních předpisů, např. ve spojení užití díla s výkonem podnikatelské činnosti. V případech, kdy je rozsah užití díla sjednán přeshraničně, je třeba brát v potaz i aplikaci norem komunitárního práva s přímým účinkem a zákona č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, ve znění pozdějších předpisů. Dle § 1 tohoto zákona si smluvní strany vztahu mohou zvolit rozhodné právo; pokud si rozhodné právo nezvolí, je třeba jej nalézt podle možných hraničních určovateli¹⁶¹.

4.5.2.2 Časový rozsah užití počítačového programu

Časovým rozsahem licence se rozumí doba, po kterou je nabyvatel oprávněn i povinen, není-li sjednáno jinak, dílo na základě udělené licence užívat. Dohodou stran lze ujednat i čas počátku užití díla, tedy moment, od kdy je nabyvatel oprávněn či povinen dílo poprvé ve stanoveném rozsahu užívat.

Rozhodným pro určení doby trvání poskytnuté licence může být i okamžik odevzdání díla ve smyslu § 50 odst. 3 písm. b) AutZ. Pokud si strany nesjednají úpravu časového rozsahu či nevyplývá-li z účelu smlouvy tento rozsah odlišný, je poskytnutá licence omezena z hlediska časového na dobu obvyklou, *nikoli však delší než jeden rok*.

Samotné určení rozsahu doby trvání licence je v dispozici smluvních stran, je avšak limitováno maximálním možným trváním majetkových autorských práv dle § 27 AutZ¹⁶². Pokud k uplynutí této zákonné doby dojde, majetková práva v celém rozsahu zanikají a autorské dílo se stává dílem volným.

¹⁶¹ Ani tato možnost však není zcela neomezená, např. s ohledem na rozpor s veřejným pořádkem. Srov. § 36 zákona č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁶² Pokud je licenční smlouva sjednána na celou dobu trvání majetkových autorských práv k dílu, nebývá zpravidla za života autora přesná doba trvání licence známá. Z toho však *nelze dovozovat neplatnost tohoto ujednání z důvodu jeho neurčitosti* (§ 37 odst. 1 ObčZ), a to již z toho důvodu, že takovéto sjednávání licenčních smluv předpokládá sám autorský zákon [§ 95 odst. 2 písm.c)]. Viz TELEČ Ivo, TŮMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 479-480. ISBN 978-80-7179-608-4.

4.5.2.3 Množstevní rozsah užití počítačového programu

Množstevní rozsah licence stanoví počet individuálního užití díla za předpokladu, že lze příslušný výpočet dílčích užití realizovat. Nabyvatel licence může být oprávněn užít dílo pouze jednou, avšak stejně tak může být oprávněn k několika milionům dílčích užití¹⁶³. Pokud není sjednán počet individuálních užití díla nebo tato skutečnost nevyplývá z účelu smlouvy, je licence omezena obvyklým množstevním rozsahem licence¹⁶⁴.

4.5.2.4 Věcný rozsah užití počítačového programu

Věcný rozsah licence může v daném konkrétním případě stanovit další restrikcí oprávnění nabyvatele licence v užití díla¹⁶⁵. Takové věcné vymezení je například uvedeno v § 50 odst. 4 AutZ, které stanoví dispozitivně rozsah licence u oprávnění užít dílo způsobem dle § 13 AutZ, tedy *rozmnožováním*. Opakem výše uvedených ustanovení, jež omezují nabyvatele v rozsahu užití licence lze spatřovat v § 50 odst. 5 AutZ. Tato norma rozsah oprávnění nabyvatele dispozitivně rozšiřuje, když udělená licence pro rozmnožování díla obsahuje i licenci k rozšiřování tohoto díla¹⁶⁶.

4.5.3 Součinnost autora při užití počítačového programu

Mezi pravidelné náležitosti licenční smlouvy lze řadit i vymezení *součinnosti autora*, kterou lze chápat zejména jako závazek předat nabyvateli licence řádně a včas hmotný substrát, jehož prostřednictvím je dílo vyjádřeno. Dochází tak k převodu vlastnictví k této věci, ne tak k převodu vlastnictví autorského díla samotného s ohledem na jeho nehmotnou povahu a stávající právní úpravu vlastnického práva (viz výše). Autor se může zavázat

¹⁶³ I zde platí obecná premisa, že nabyvatel by měl být schopen dílo ve stanoveném množstevním rozsahu udělené licence uskutečnit.

¹⁶⁴ V případě počítačových programů je úprava množstevního rozsahu užití stanovena zejména u shareware licencí, o kterých bude pojednáno v kapitole 6.3.

¹⁶⁵ Např. na užití díla pouze za stanoveným účelem.

¹⁶⁶ Primární ochrana autora je v tomto případě překonána upřednostněním zájmu nabyvatele na řádném zhodnocení licence, neboť zpravidla až hospodářská aktivita nabyvatele přináší hospodářský přínos z udělené licence.

k celé škále dalších forem součinností, jako např. k podpoře propagace počítačového programu, k poskytování informační podpory či ke konzultacím¹⁶⁷.

Pokud autor sjednanou součinnost neposkytuje, dochází na jeho straně k prodlení dlužníka¹⁶⁸ ve smyslu § 517 ObčZ či § 365 ObchZ, jehož následkem může být oprávnění nabyvatele na odstoupení od licenční smlouvy podle obecných právních předpisů. Odstoupení od smlouvy by v tomto případě mělo účinky směřující nikoli k okamžiku odstoupení od smlouvy, nýbrž k okamžiku vzniku smlouvy (tedy *ex tunc*) s tím, že by platila obecná úprava navrácení bezdůvodného obohacení z titulu plnění z právního důvodu, který odpadl¹⁶⁹.

Pokud však nebyla součinnost autora v licenční smlouvě ujednána a zároveň nebyla vyloučena povinnost nabyvatele licence dílo ve stanoveném rozsahu užít¹⁷⁰, může se autor v tomto případě dostat do prodlení s plněním nezbytné součinnosti jako věřitel ve smyslu § 522 ObčZ či § 370 ObchZ.

Autorský zákon proto ve svém dispozitivním ustanovení § 46 odst. 3 AutZ stanovuje licenční závazek nabyvatele (podlicenčního nabyvatele) *licenci skutečně využít*, a to na jeho vlastní odpovědnost a náklady; s ohledem na dispozitivnost ustanovení je dána možnost sjednat pouze opravňující licenci. Autor je pro případnou nečinnost nabyvatele za splnění podmínek uvedených v § 53 AutZ oprávněn odstoupit od smlouvy, ovšem tato možnost je přípustná pouze pro licenční smlouvu výhradní¹⁷¹. Pokud je sjednáno právo podlicence, nabyvatel se svojí povinností může zprostit prostřednictvím využití licence, resp. podlicence podlicenčního nabyvatele ve smyslu § 48 odst. 1 AutZ. Z výše uvedeného je tak patrné, že autorskoprávní licenční smlouva může mít jak charakter smlouvy opravňující, tak smlouvy zavazující.

¹⁶⁷ Povahu jednotlivých závazků je třeba vykládat dle obsahu licenční smlouvy.

¹⁶⁸ *Prodlení dlužníka má ze zákona za následek změnu práv věřitele a povinností dlužníka zejména v tom směru, že dlužníkovi přibývají nové povinnosti bez ohledu na to, zda k prodlení došlo jeho zaviněním, a rovněž není rozhodující, zda v souvislosti s prodlením došlo k majetkové újmě věřitele či nikoliv.* Srov. ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL Jiří, ŠKÁROVÁ Marta, HULMÁK Milan a kolektiv Občanský zákoník I, II, 2. vydání, Praha 2009, str. 1543, ISBN 978-80-7400-108-6.

¹⁶⁹ § 451 odst. 2 ObčZ.

¹⁷⁰ Na autorovu povinnost součinnosti zpravidla navazuje i povinnost nabyvatele začít s užitím díla v dohodnuté době řádně a včas.

¹⁷¹ Porušení této povinnosti je sankcionováno podle obecných předpisů odpovědnosti za způsobenou škodu dle § 420a násl. ObčZ či § 373 a násl. ObchZ.

4.6 Licenční odměna

Právo na autorskou odměnu za užití díla není na rozdíl od předchozích úprav v platném autorském zákoně nedílnou součástí absolutního práva autorského jako takového, ale lze jej chápat jako právo relativní, vyplývající ze závazkových vztahů autorského práva dle § 46 a násl. AutZ.

Předchozí autorský zákoník z roku 1965 stavěl na normativním pojetí absolutního majetkového práva *odměny za tvůrčí práci*, bez ohledu na způsob a rozsah užití díla. Podle původní autorskoprávní úpravy tak měl autor nárok na rozhodování o nakládání s dílem, zejména formou jeho uveřejnění a poskytoval oprávnění k dílčím užitím díla; při každém užití díla náležela autorovi autorská odměna¹⁷². Toto přinášelo do problematiky počítačových programů řadu úskalí, neboť programátor v pracovním poměru se nemohl platně vzdát práva na tuto odměnu a zároveň pobíral pravidelnou mzdu jako zaměstnanec.

Podle aktuální legislativní úpravy jde v případě licenční odměny o právní vztah, ze kterého vzniká autorovi oprávnění na uspokojení pohledávky za dlužníkem a dlužníkovi vzniká povinnost splnit závazek. Nárok na autorskou odměnu vzniká zpravidla na základě uzavřené autorskoprávní licenční smlouvy, eventuálně na základě úplatných zákonných licencí. Pokud k užití díla dojde neoprávněně, vznikají autorovi odpovědnostní nároky z deliktních (kvazideliktních) právních závazků¹⁷³.

Absolutní povahu mají naopak související majetková práva na *náhradní autorskou odměnu*, zejména právo při opětném prodeji originálu díla uměleckého ve smyslu § 24 AutZ a v souvislosti s rozmnožováním díla pro osobní potřebu a vlastní vnitřní potřebu ve smyslu § 25 AutZ, podobně pak právo na *přiměřenou odměnu* ve smyslu § 49 odst. 3 AutZ za pronájem originálu nebo rozmnoženiny díla zaznamenaného na zvukový nebo zvukově obrazový záznam. Odměna podle ustanovení § 49 odst. 3 AutZ je svou podstatou *jiným*

¹⁷² Právo na tuto odměnu tak mělo charakter kogentního a absolutního práva autora.

¹⁷³ Ten se v tomto případě nedomáhá uspokojení z titulu nároku na zaplacení autorské odměny, ale především z titulu odpovědnosti za škodu či bezdůvodného obohacení. Podrobněji bude problematika rozebrána v kapitole deváté.

majetkovým právem, které nelze smluvně vyloučit a systematicky by tak měla být zařazena k § 24 AutZ a § 24 AutZ¹⁷⁴.

Samotné sjednání autorské odměny je pojmovým znakem licenční smlouvy ve smyslu § 49 odst. 1 AutZ. Autorský zákon tak touto úpravou při poskytnutí licence posiluje autora jako slabší smluvní stranu, když předpokládá, že účastníci licenční smlouvy si výši odměny sjednají konkrétně nebo ujednají způsob jejího určení. Pokud však autorská odměna není sjednána, nezpůsobuje to neplatnost smlouvy za podmínky, že strany výslovně vyjádří vůli uzavřít smlouvu úplatnou, ale bez jejího přesného určení¹⁷⁵. Licence může být poskytnuta i zcela bezúplatně, pokud je tak výslovně sjednáno a odpovídá to vůli zúčastněných stran¹⁷⁶. Platné ujednání o autorskoprávní odměně tak musí mít zákonem stanovenou podobu ve formě výslovného ujednání o autorské odměně v podobě sjednání její výše, případně o způsobu jejího určení anebo formu jiného ujednání, které je autorským zákonem připuštěno - takovou platnou formou je výslovné ujednání o poskytnutí licence bezúplatně, nebo konkludentního ujednání o poskytnutí odměny ve výši obvyklé¹⁷⁷.

Formální vymezení odměny zákon nedefinuje. Nejčastěji se bude jednat o částku pevnou, případně o odměnu podílovou, jež bude závislá na dosaženém profitu při užití díla¹⁷⁸. V úvahu u počítačových programů připadá i hojně užívaná varianta v podobě kombinace odměny pevné a podílové, kdy je sjednána základní pevná složka odměny a variabilní složka závislá na dosaženém zisku z užití díla. Ujednání o lhůtě a způsobu či místě platby licenční odměny patří mezi dispozitivní ustanovení licenční smlouvy; pokud strany bližší

¹⁷⁴ KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 160, ISBN 80-7201-546-X.

¹⁷⁵ V tom případě platí, že nabyvatel poskytuje autorovi odměnu v místě a čase obvyklou. Srov. § 49 odst. 2 písm. a) a 7 AutZ.

¹⁷⁶ Odměny, na níž by měl autor v budoucnosti nárok u díla, jež doposud nevzniklo, se nelze platně vzdát pro rozpor s § 574 odst. 2 ObčZ.

¹⁷⁷ Platné však není pouhé ujednání smluvních stran, které určuje pouze postup, jakým se má stanovit způsob určení licenční odměny.

¹⁷⁸ Vzhledem k majetkové povaze se zpravidla užívá odměna peněžitá, platně sjednat lze i odměnu s plněním symbolickým či naturálním.

specifikaci nesjednají, platí subsidiárně obecná úprava plnění závazků dle § 559 a násl. ObčZ¹⁷⁹.

Pojem licenční odměna je nutno diferencovat od pojmu *odměna za vytvoření díla*, která je významově ujednanou cenou díla ve smlouvě o dílo podle předpisů zákoníku občanského či obchodního¹⁸⁰. Legální příkaz uvedený v ustanovení § 49 odst. 7 AutZ ukládá smluvním stranám, aby při sjednávání licenční odměny přihlédly k okolnostem, rozsahu a účelu poskytnuté licence. Původním záměrem při novelizaci autorského zákoníku v roce 2006 bylo v této souvislosti upravit institut spravedlivé odměny, jenž se však ve finální podobě novely neobjevil. Pokud smluvní strany nepřihlédnou ke stanoveným kritériím, není smlouva stížena vadou či neplatností, neboť autorský zákon s tímto ustanovením nespojuje žádné sankce. Tato skutečnost zároveň nevylučuje právo autora požadovat přiměřenou dodatečnou odměnu dle § 49 odst. 6 AutZ, které bude věnována následující kapitola.

4.6.1 Právo na přiměřenou dodatečnou odměnu

Pokud smluvní strany licenční smlouvy sjednají jiný způsob stanovení odměny než podílové, autorský zákon stanovuje v § 49 odst. 6 AutZ speciální právo autora na *přiměřenou dodatečnou odměnu*. Podmínkou je, že původní odměna se stala příliš nízkou v poměru k ziskům nabyvatele licence při užití díla a významu díla¹⁸¹.

Pro posouzení výše nároku na dodatečnou odměnu je nutné právně zhodnotit význam díla samotného pro dosažení zisku, a to v protikladu k činnosti nabyvatele licence. Autor může žádat nabyvatele o uhrazení dodatečné licenční odměny i opakovaně pod podmínkou, že se výše celkové uhrazené odměny včetně odměn dodatečných stane opět příliš nízkou v poměru k zisku nabyvatele licenčního oprávnění.

¹⁷⁹ Zvláštní režim je upraven u pohledávek, u nichž je na straně povinného sám autor. Pohledávky autorské odměny pak spadají pod úpravu § 319 o.s.ř. a podléhají tak výkonu rozhodnutí do výše maximálně 3/5 výše odměny. Analogicky se tato úprava užíje u pohledávek z odměn výkonných umělců a taktéž z práv průmyslového vlastnictví.

¹⁸⁰ § 634 ObčZ, § 546 ObchZ.

¹⁸¹ Původní znění před novelizací autorského zákona v roce 2006 obsahovalo právo na dodatečnou odměnu pouze dispozitivně, když strany mohly tento nárok zčásti či zcela vyloučit.

Oslabené postavení autora v roli zaměstnance se projevuje v případě počítačových programů nemožností nárokovat získání přiměřené dodatečné odměny dle § 49 odst. 6 AutZ v případech, kdy se původní odměna dostane *do zřejmého nepoměru k zisku z využití díla*¹⁸²; pro ostatní díla s výjimkou děl uvedených v § 49 odst. 6 AutZ tato nemožnost neplatí.

4.6.2 Spravedlivá odměna dle vyhlášky č. 488/2006 Sb.

V případě omezení práva na vytvoření oprávněných rozmnoženin autorských děl pro soukromé užití poskytuje čl. 5 Informační směrnice státům uplatnit tuto možnost *za podmínky, že nositelé práv získají spravedlivou odměnu*¹⁸³.

V posuzovaném případě je tedy povinnost platit odměnu zakotvena přímo do autorského zákona, vyhláška ministerstva pouze konkretizuje, kdy a v jaké výši má docházet ke zpoplatnění. Podrobnosti o způsobu výpočtu této odměny jsou stanoveny ve vyhlášce č. 488/2006 Sb., ve znění vyhlášky č. 408/2008 Sb., *kteřou se stanoví typy přístrojů k zhotovování rozmnoženin, typy nenahraných nosičů záznamů a výše paušálních odměn*. Správa a přerozdělení těchto odměn je svěřeno kolektivním správcům; v případě děl hudebních se jedná o *Ochranný svaz autorský pro práva k dílům hudebním, o.s.* (OSA), pro divadelní a literární díla spravuje odměny *Občanské sdružení DILIA – divadelní, literární a audiovizuální agentura* (DILIA), výkonné umělce zastupuje *INTERGRAM - Nezávislá společnost výkonných umělců a výrobců zvukových a zvukově obrazových záznamů o.s.* (INTERGRAM), u přenosu zvukově obrazového záznamu se jedná o *Ochrannou organizaci autorskou – Sdružení autorů děl výtvarného umění, architektury a obrazové složky audiovizuálních děl*¹⁸⁴ (OOA-S).

¹⁸² To neplatí, pokud si smluvní strany výslovně dohodnou, že na tuto přiměřenou dodatečnou odměnu autor nárok má.

¹⁸³ S účinností novely autorského zák. č. 216/2006 Sb. tak do autorského zákona bylo doplněno ustanovení § 25 odst. 7, které stanoví následující: *Ministerstvo kultury (dále jen "ministerstvo") stanoví vyhláškou typy přístrojů k zhotovování tiskových rozmnoženin a typy nenahraných nosičů záznamů, z nichž se platí odměna podle odstavce 1, a výši paušální odměny podle typu přístroje k zhotovování tiskových rozmnoženin a typu nenahraného nosiče záznamů.*

¹⁸⁴ [online] Domovské stránky dostupné z WWW: <http://www.osa.cz> <http://www.dilia.cz> <http://www.intergram.cz> <http://www.oas.cz>.

Veřejný ochránce práv ČR¹⁸⁵ obdržel řadu podání a stížností proti výše uvedené vyhlášce ihned po nabytí její účinnosti. Stěžovatelé poukazovali na zakotvení presumpce viny, ve smyslu předpokládaného neoprávněného rozmnožování autorských děl a bezdůvodného obohacení kolektivních správců, kteří tyto odměny vybírají ve prospěch jakési blíže nespecifikované skupiny soukromých subjektů¹⁸⁶.

Autorské odměny musí být uhrazeny i z nosičů, které jsou používány uživatelem například k ukládání soukromých či osobních dat - například fotografie, zálohy účetnictví, ale i samotný vlastní autorský počítačový program. Byť není v tomto směru současná právní úprava zcela ideální, je nutno upozornit na fakt, že kromě Lucemburska, Estonska, Kypru, Irska a Malty mají v podstatě všechny členské státy ES mechanismus placení náhradních odměn z prodeje nosičů či přístrojů určených k zhotovování rozmnoženin v národních právních řádech zakotven, liší se pouze rozsah placení a výše odměn¹⁸⁷.

V poslední době se začínají objevovat způsoby, jak tuto povinnost mohou výrobci obejít. Zákon totiž říká, že odměnu je třeba platit z nenahraných nosičů záznamů, a tak někteří výrobci uvažují o přidání nepatrného datového obrázku nebo textu na každé médium. Tento fakt uživatele nikterak výrazně neomezí a médium se tak stane nahraným a tudíž bez povinnosti platby odměny, což může u řady koncových zákazníků právě kvůli nižší ceně, rozhodovat.

Z judikatury bych k této problematice rád zmínil žádost o rozhodnutí o předběžných otázkách podaných k Soudnímu dvoru Evropských společenství Hoge Raad der Nederlanden ve věci Stichting de Thuiscope v. Mijndert van der Lee dne 25. listopadu

¹⁸⁵ Veřejný ochránce práv (*ombudsman*), je neformálním úřadem, který přijímá podněty občanů s cílem působit na změnu rozhodnutí nejrůznějších orgánů státu či jednotlivců. Tato prestižní funkce má původ ve Švédsku, běžně je používána ve většině demokratických států Evropy. Podrobněji viz zákon č. 349/1999 Sb., o Veřejném ochránci práv, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁸⁶ Z vyjádření veřejného ochránce práv k vyhlášce č. 488/2006 Sb., je nerozhodná ta skutečnost, že nedochází k přesunu finančních prostředků přímo na účty veřejnoprávních korporací ve smyslu zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků. Tuto tezi lze podložit tím, že stát se rozhodl pověřit výběrem autorské odměny místo orgánu obcí či státu kolektivní správce, kteří ke své činnosti disponují veřejnoprávním oprávněním a jejich činnost je následně Ministerstvem kultury kontrolována. Srov. Závěrečná zpráva veřejného ochránce práv k vyhlášce č. 488/2006 Sb., kterou se stanoví typy přístrojů ke zhotovování rozmnoženin, typy nenahraných nosičů záznamů a výše paušálních odměn ze dne 31. 1. 2007

¹⁸⁷ Lze tedy uzavřít, že autoři prostřednictvím této odměny získají v přeneseném slova smyslu zpět část finančních prostředků, o které jsou neoprávněným užitím díla ochuzeni.

2009¹⁸⁸. V době dokončení této práce však předestřené předběžné otázky Soudním dvorem zodpovězeny nebyly.

4.6.3 Kontrolní oprávnění poskytovatele licence

Poskytovatel licence je v případě sjednání podílové licenční odměny dle § 49 odst. 4 AutZ nadán speciálním *kontrolním oprávněním*, kterému odpovídá povinnost nabyvatele licence *předložit podklady pro vyúčtování* této odměny v nezbytném rozsahu pro určení skutečného výnosu¹⁸⁹. Zachována je možnost ochrany důvěrných informací a oprávněných zájmů nabyvatele licence, neboť poskytovatel licence je povinen důvěrné údaje neposkytovat třetím osobám a nezneužít je nad rámec výkonu kontrolního oprávnění. Porušení této povinnosti zakládá obecnou odpovědnost poskytovatele licence za škodu dle ustanovení § 420 a násl. ObčZ, případně povinnosti k náhradě škody z titulu porušení ochrany důvěrných informací¹⁹⁰ dle § 271 ObchZ či obchodního tajemství dle § 17 a násl. ObchZ.

4.7 Vedlejší ujednání licenční smlouvy

Licenční smlouva může zahrnovat i další nepodstatná vedlejší ujednání, jakým je sjednání místa, způsobu a lhůty s uhrazením licenční odměny, nebo například způsobu a formy označení autora díla. K dalším ujednáním typicky obsaženým v licenční smlouvě patří ujednání o účinnosti smlouvy, včetně podmínek pro její ukončení, úprava smluvní pokuty, právo na uplatnění opce, apod. Stejně tak důležité je přesně vymezit případné služby s provozováním počítačového programu související, pokud však nejsou upraveny zvláštní smlouvou; může se jednat o údržbu, školení a technickou podporu.

¹⁸⁸ Z pohledu institutu spravedlivé odměny je zásadní předběžná otázka č.1): „Poskytuje směrnice 2001/29/ES zejména ve svém čl. 5 odst. 2 písm. b) a odst. 5 vodítka pro zodpovězení otázky, kdo je podle vnitrostátních právních předpisů dlužníkem „spravedlivé odměny“ ve smyslu čl. 5 odst. 2 písm. b)? Pokud ano, jaká?“

¹⁸⁹ Pro výkon kontrolního oprávnění stanoví zákon dispozitivně časová období, ve kterých je nabyvatel povinen poskytovat autorovi pravidelná vyúčtování odměny s tím, že minimální rozsah povinnosti je stanoven dle § 49 odst. 5 AutZ na minimálně jedno vyúčtování ročně.

¹⁹⁰ Tento charakter nemohou získat jednotlivé informace v daném oboru všeobecně známé, ale určitý soubor takových informací získaných při jednání o uzavření smlouvy již takový charakter získat může. Srov. ŠTENGLOVÁ Ivana, PLÍVA Stanislav, TOMSA Miloš a kolektiv. Obchodní zákoník, 12. Vydání, 2009, Praha 2009, str. 859, ISBN 978-80-7400-055-3.

Uzavření licenční smlouvy lze také realizovat prostředky komunikace na dálku bez fyzické přítomnosti smluvních stran, což lze považovat za mimořádně moderní a pružný prostředek kontraktace, s kterým výslovně počítá i platný občanský zákoník v § 53 ObčZ¹⁹¹. Je třeba dodat, že tato úprava se týká smluv spotřebitelských, které nejsou uzavírány v rámci podnikatelské činnosti a dávají nabyvateli možnost zvýšené ochrany jeho práv¹⁹².

Potenciální odstoupení od smlouvy sjednané na dálku je v případě počítačových programů nepřípustné ve smyslu § 53 odst. 8 písm. d) ObčZ pouze tehdy, dojde-li již k porušení originálního obalu nosiče počítačového programu. Je pozoruhodné, že pokud by bylo dílo šířeno výhradně formou elektronickou, toto právo je bez dalšího zachováno a lze bez jakékoliv sankce ve smyslu § 53 odst. 7 ObčZ, do 14 dnů od stažení díla od smlouvy platně odstoupit¹⁹³.

4.8 Formálnost a neformálnost licenční smlouvy

Platný autorský zákon vychází ze *zásady neformálnosti* právních úkonů, jež je charakteristická pro celou oblast soukromého práva. Smluvní vztahy autorského práva tak nejsou výjimkou, když je akcentována smluvní svoboda subjektů a omezení regulace závazkových vztahů na nezbytné minimum. Autorskoprávní licenční smlouva proto může být sjednána jak ústně, tak písemně, přípustná je i forma konkludentní.

Bezbřehost neformálnosti právních úkonů se netýká *výhradní licenční smlouvy* dle § 47 AutZ, pro kterou je stanovena kogentní písemná forma. Písemná forma¹⁹⁴ je dle autorského zákona formálně nezbytná ještě např. u *smlouvy hromadné* (§ 101 odst. 1 AutZ) a *smlouvy*

¹⁹¹ Jedná se o provedení směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/EC o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených na dálku a směrnici Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu (směrnice o elektronickém obchodu). Srov. ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL Jiří, ŠKÁROVÁ Marta, HULMÁK Milan a kolektiv Občanský zákoník I, II, 2. vydání, Praha 2009, str. 476, ISBN 978-80-7400-108-6.

¹⁹² Vždy bude v tomto případě přihlédnout k tomu, že spotřebitel se nemůže vzdát svých zákonných oprávnění, či jiným způsobem zhoršit svoje smluvní postavení; v případě pochybností pak platí výklad, který je pro spotřebitele příznivější. Srov. § 55 odst. 3 ObčZ.

¹⁹³ Dle Josefa Aujezského již ovšem spotřebiteli nesvědčí po odstoupení od smlouvy oprávnění dílo nadále užít s tím, že právo na vrácení již uhrazené částky plyne z *titulu práva na vydání bezdůvodného obohacení* a lze jej chápat jako poskytnutou *zálohu na licenční odměnu*. AUJEZDSKÝ Josef. Licenční smlouva k software jako spotřebitelská smlouva. [online] [cit. 29.11.2009] Dostupné z WWW: <http://www.root.cz/specialy/licence/licenncni-smlouva-k-software-jako>.

¹⁹⁴ Pokud nebyla dodržena podmínka písemnosti, je tato smlouva dle § 40 odst. 1 ObčZ neplatná.

kolektivní (§ 101 odst. 5 AutZ). Nejedná se o kvalifikovanou písemnou formu v podobě veřejné listiny, postačující je prostá písemná forma v podobě listiny soukromé bez nutnosti ověřovat pravost podpisů účastníků. Důvody pro zakotvení této úpravy lze nalézt zejména v zajištění vyšší právní jistoty účastníků smluvního vztahu, a to i vůči třetím osobám. Pro nevýhradní licenční smlouvy autorský zákon nepředepisuje písemnou formu.

4.8.1 Výhradní licenční smlouva

Výhradnost licenční smlouvy ve smyslu § 47 AutZ znamená, že právo autora jako poskytovatele licence je omezeno povinností zdržet se užití počítačového programu jednak autorem samým, není-li sjednáno jinak a zejména dalšími třetími osobami, vyjma výhradního nabyvatele licence¹⁹⁵. Výhradní licence lze systematicky dělit na *výhradní licence omezené*, tedy takové, u kterých sám poskytovatel licence může v rozsahu poskytnutého oprávnění dílo užít, ale nesmí poskytnout licenci třetí osobě a *výhradní licence výlučné*, při kterých poskytovatel licence ani třetí osoba nesmí dílo užít způsobem, ke kterému byla licence udělena. Nutno podotknout, že hranice je v tomto směru značně neostrá, neboť výhradní licenční nabyvatel je ve smyslu § 41 AutZ aktivně legitimován k domáhání se některých nároků z porušení či ohrožení autorského práva a rovněž je podle § 41 AutZ oprávněn domáhat se v rozsahu poskytnuté výhradní licence tohoto zdržení a dalších nároků uvedených v citovaném ustanovení vůči třetím osobám či autorovi samotnému, který při poskytnutí výhradní licence v tomtéž rozsahu svou aktivní legitimaci ztrácí.

4.8.2 Nevýhradní licenční smlouva

Autorský zákon v § 47 odst. 1 AutZ dispozitivně stanoví jako výchozí *licence nevýhradní*, při kterých poskytovatel licence může poskytnout obdobnou licenci jak třetí osobě, tak dílo

¹⁹⁵ Pro nabyvatele licence toto výhradní licenční právo nezakládá absolutní právo *erga omnes*, jež působí proti všem subjektům, ale jde stále o právo relativní.

v rozsahu poskytnutého oprávnění sám užít¹⁹⁶. Pokud je uděleno více výhradních licencí jedním autorem, je platná pouze licence první (viz dále).¹⁹⁷ Praxe zná taktéž licenci, kterou můžeme nazvat jako *licenci polovýhradní*, při které poskytovatel licence nesmí poskytnout licenci k dílu konkrétně určenému okruhu subjektů. Byť tento typ licence není v autorském zákoně výslovně uveden, lze jí s ohledem na smluvní svobodu subjektů v případě splnění podmínky určitosti právních úkonů a neporušení norem upravujících ochranu hospodářské soutěže, platně sjednat.

Pokud dojde k situaci, kdy byla nejprve udělena nevýhradní licence a následně jinému nabyvateli licence výhradní, původní nevýhradní licence zůstává zachována v zájmu právní jistoty a naplnění legitimního očekávání a to dispozitivně ve smyslu § 47 odst. 4 AutZ¹⁹⁸. Nastat můžou rovněž, jak výše uvedeno, podmínky pro střet licencí výhradních, když následná pozdější licence neobstojí vedle dřívější licence výhradní a jako taková je absolutně neplatná pro rozpor takové se zákonem ve smyslu § 39 ObčZ. Autorský zákon pro tento případ upravuje v ustanovení § 47 odst. 5 AutZ možnost vyloučit tuto neplatnost u pozdější licenční smlouvy na základě uděleného písemného souhlasu nabyvatele dřívější výhradní licence. Tento souhlas může být jak předchozí, tak podle názoru autora následný a nemá za následek zánik výhradnosti původní licence ani práv na ochranu díla ve smyslu § 41 AutZ s výjimkou osoby, jíž byl tento písemný souhlas k pozdější licenční smlouvě udělen. Ujednání o výhradnosti či nevýhradnosti licence k počítačovému programu je zcela v dispoziční sféře smluvních stran¹⁹⁹.

4.9 Dispozice s licencí

Autorský zákon připouští dispozici s poskytnutým licenčním oprávněním, je tedy způsobilým předmětem občanskoprávních a obchodněprávních vztahů. Jako dva základní

¹⁹⁶ CHALOUPKOVÁ Helena, HOLÝ Petr. Zákon o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským (autorský zákon) a předpisy související, 3. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 77-78, ISBN 978-80-7179-586-5.

¹⁹⁷ KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související, 2. vydání, Praha: Linde, 2005, str. 157, ISBN 80-7201-546-X.

¹⁹⁸ V případě pochybností je rozhodným okamžikem skutečný projev vůle o poskytnutí licence.

¹⁹⁹ Výjimkou jsou licence poskytnuté kolektivním správcem, které lze ve smyslu § 101 odst. 8 AutZ poskytnout pouze jako nevýhradní a licenční smlouvy nakladatelské, u kterých je s výjimkou rozmnožování a rozšiřování děl v periodické publikaci stanovena vyvratitelná domněnka výhradnosti licence. Srov. § 56 odst. 2 AutZ.

způsoby dispozice s poskytnutou autorskoprávní licencí lze označit *poskytnutí podlicence* ve smyslu § 48 odst. 1 AutZ a *postoupení licence* třetí osobě ve smyslu § 48 odst. 2 AutZ. Jakákoli dispozice s licencí je však vázána na souhlasný projev vůle autora, odvozený nabyvatel tak bez dalšího není oprávněn dílo užít.

Autor je nadán subjektivním právem rozhodnout, která osoba bude mít možnost oprávněně užít jeho dílo²⁰⁰. Autor může udělit přivolení i k následným poskytnutím další podlicence, kterou udělí podlicenční nabyvatel třetím osobám. V souladu se zásadou ochrany podniku není nutný souhlas autora k přechodu licence při prodeji podniku či jeho části, která tvoří jeho samostatnou organizační složku ve smyslu § 48 odst. 3 AutZ, není-li sjednáno jinak.

4.9.1 Poskytnutí podlicence

Poskytnutím podlicence dochází ke konstitutivnímu projevu vůle, jímž nabyvatel licence uděluje dalšímu nabyvateli, nyní již podlicenčnímu (*sublicencionáři*), oprávnění k užití počítačového programu v rozsahu, jenž může maximálně odpovídat rozsahu licence poskytnuté autorem samotným nebo jiným vykonavatelem tohoto autorského práva²⁰¹.

Podlicenční oprávnění tak má stejnou hodnotu jako licence poskytnutá autorem, přičemž práva autora a poskytovatele licence přetrvávají nadále. Základem pro vznik podlicenčního právního vztahu je podlicenční smlouva, pro niž přiměřeně platí ve smyslu § 57 AutZ ustanovení upravující licenční smlouvu²⁰². Zákon pro podlicenční smlouvu nestanoví žádnou zvláštní formu, byť to v mnoha případech bude pro účastníky žádoucí, například v případě ujednání o autorské odměně.

Analogicky jako u nabyvatele licence platí dispozitivní povinnost podlicenčního nabyvatele k využití podlicence, když případnou odpovědnost za porušení této povinnosti má vůči

²⁰⁰ Toto ustanovení má význam dvojitý: v první řadě ochranu zájmů samotného autora díla, který nemusí mít důvod této třetí osobě licenci poskytnout a to z pohnutek ryze osobních nebo jiných, v řadě druhé pak nabytí právní jistoty poskytovatele licence před nežádoucím užitím díla třetí osobou.

²⁰¹ V tomto směru tak může dojít k souhlasu s poskytnutím licence bez dílčích omezení, nebo s omezeními, např. výčtem jednotlivých způsobů užití, množstevně či časově.

²⁰² Ujednání o vzniku podlicenčního práva bývá zpravidla inkorporováno do licenční smlouvy samotné, může však být sjednáno i samostatně.

autorovi licenční nabyvatel. Obdobně tomu tak je u oprávnění k odstoupení od podlicenční smlouvy ve smyslu § 53 AutZ. Pokud dojde k zániku licenční smlouvy, dochází zároveň k zániku i odpovídajících uzavřených smluv podlicenčních, neboť podlicenční vztahy jsou ovládány principem akcesorickým.

4.9.2 Postoupení licence

Kromě poskytnutí podlicenčního oprávnění stanoví autorský zákon další možnost dispozice s licenci v podobě *postoupení licence* třetí osobě dle § 48 odst. 2 AutZ. V tomto případě nedochází ke konstitutivnímu oprávnění dalšího subjektu, ale ke *změně v osobě nabyvatele licence*²⁰³. Základem pro vznik právního vztahu je smlouva o postoupení licence (nebo též *postupní smlouva*), pro kterou nejsou stanoveny žádné formální náležitosti²⁰⁴.

Postupitel má po kontraktaci postupní smlouvy bezodkladnou *informační povinnost* vůči poskytovateli autorskoprávní licence k počítačovému programu o jejím postoupení a sdělení identifikačních údajů o osobě postupníka, a to i tehdy, kdy již získal předchozí obecný souhlas k postoupení licence²⁰⁵. Nutno poznamenat, že postupování licencí však není typické pro oblast počítačových programů. Z pohledu občanského zákoníku lze v souvislosti s postoupením licence zvažovat i *postoupení pohledávek* ve smyslu § 524 ObčZ²⁰⁶ z titulu původní smlouvy licenční. Obecně však nelze vyloučit ani nakládání s autorskoprávní licencí, jež není v autorském zákoně vysloveně stanoveno. Pokud odhlédnu od osobnostních práv autorských, touto dispozicí by podle mého názoru mohla být,

²⁰³ KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 158, ISBN 80-7201-546-X. Obdobně jako u podlicenčního oprávnění může být licence postoupena v celém rozsahu, případně v rozsahu částečném, stejně tak lze omezit např. výčet jednotlivých způsobů užití či časově.

²⁰⁴ To neplatí, pokud jsou již stanoveny formální požadavky na licenční smlouvu samotnou, tedy např. u výhradní licenční smlouvy.

²⁰⁵ Platnost a účinnost postoupení licence však není nesplněním této povinnosti ohrožena.

²⁰⁶ Právní vztah mezi dlužníkem a věřitelem se změní, neboť místo věřitele původního nastupuje věřitel nový; pohledávka sama zůstane nedotčena a přechází ve stavu, který trvá v době postoupení. Viz ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL Jiří, ŠKÁROVÁ Marta, HULMÁK Milan a kolektiv Občanský zákoník I, II, 2. vydání, Praha 2009, str. 1566, ISBN 978-80-7400-108-6. Vzhledem k výše uvedenému je vhodné zmínit otázku institutu postoupení práva výkonu autorských majetkových práv, jež je povoleno se souhlasem autora pouze zaměstnavateli, potažmo u počítačových programů objednateli, v případě zaměstnaneckého díla ve smyslu § 58 odst. 1 AutZ. Právní výklad je zejména ve vztahu k možnosti postoupení výkonu tohoto práva samotným autorem v tomto směru tristní, nicméně nauka mu tuto možnost s ohledem na znění autorského zákona zapovídá.

díky majetkové povaze autorskoprávní licence i její zástava ve smyslu § 153 odst. 1 ObčZ. Uvedené ustanovení uvádí explicitně předměty průmyslového vlastnictví, nikoli autorská díla; podle názorů nauky jejich povaha aplikaci uvedeného ustanovení nepřipouští²⁰⁷.

4.10 Zánik licence

V případě zániku autorskoprávního závazkového vztahu platí mezi účastníky jak obecná pravidla ve smyslu § 559 a násl. ObčZ a § 324 a ObchZ, tak i pravidla zvláštní. Ustanovení § 55 AutZ například upravuje speciální uspořádání s dispozitivním právním nástupnictvím licenčního vztahu pro případ zániku právnické osoby a smrti fyzické osoby, jež vychází z hospodářské povahy autorskoprávní licence. Tato skutečnost se však vztahuje pouze na nabyvatele licence, ne však už pro smrt autora²⁰⁸.

Práva a povinnosti se také za splnění podmínek stávají předmětem dědictví a nedílnou součástí pozůstalosti, pokud to smlouva nevylučuje²⁰⁹. Pokud nabude majetková práva k dílu více dědiců, platí pro nakládání s nimi obdobná práva a povinnosti jako v případě spoluautorů, tedy o nakládání s dílem rozhodují jednomyslně a práva a povinnosti vykonávají všichni dědici společně a nerozdílně. Běžnou součástí licenčních smluv k počítačovým programům bývají ustanovení obsahující rozvazovací podmínky, která směřují k zániku práv a povinností jejich stran. Zejména se jedná o hrubá porušení smluvních ujednání, či nezákonná jednání nabyvatele vůči poskytovateli této licence. V případě naplnění této rozvazovací podmínky ve smyslu § 36 odst. 2 ObčZ dochází bez dalšího k zániku uzavřené licenční smlouvy²¹⁰.

²⁰⁷ *Problémy činí v praxi otázka, jaká majetková práva mohou být předmětem zástavního práva. Převažuje výklad, podle kterého musí jít zejména o majetková práva, která jsou převoditelná. Objevují se však i nové instituty podřaditelné pod pojem majetkových práv. Z nových zákonných úprav sem lze zařadit např. tzv. finanční nástroj ve smyslu ustanovení § 323a ObchZ. Srov. ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL Jiří, ŠKÁROVÁ Marta, HULMÁK Milan a kolektiv Občanský zákoník I, II, 2. vydání, Praha 2009, str. 1085-7, ISBN 978-80-7400-108-6.*

²⁰⁸ Jeho smrtí smlouva nezaniká, kromě licenční smlouvy vázané na výhradní plnění jeho osobou.

²⁰⁹ Aplikuje se ustanovení § 26 odst. 2 AutZ, přičemž v případě přechodu práv platí podpůrně obecná občanskoprávní úprava dědění.

²¹⁰ Charakter licenční smlouvy sjednané na dobu určitou omezuje možnost jejího ukončení taktéž formou výpovědi, pokud si ovšem strany nedohodnou jinak.

Autorský zákon stanovuje obecně dva speciální způsoby možnosti odstoupení poskytovatele²¹¹ autorskoprávní licence od licenční smlouvy. Důvodem může být *nečinnost nabyvatele licence* ve smyslu § 53 AutZ a *změna přesvědčení autora* ve smyslu § 54 AutZ. Odstoupení od smlouvy, kterou se poskytuje výhradní licence a která vyžaduje pro svojí platnost písemnou formu, *musí být také písemně měněna, nebo rušena*²¹². Možnost odstoupení od smlouvy pro změnu přesvědčení autora nezveřejněného díla se však na počítačové programy dle § 66 odst. 7 AutZ nevztahuje.

²¹¹ Pokud poskytovatel licence od smlouvy z těchto důvodů odstoupí, k jejímu zániku dojde až tehdy, když je toto odstoupení doručeno nabyvateli licence. Srov. § 53 odst. 4 AutZ.

²¹² KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 166, ISBN 80-7201-546-X.

5. SPECIFIKA UŽITÍ POČÍTAČOVÉHO PROGRAMU DLE AUTORSKÉHO ZÁKONA

V této části se budu podrobněji zabývat specifickou právní úpravou, jež pro oblast počítačových programů zakotvena v autorském zákoně. Z následujícího pojednání bude zřejmá existence odlišných právních režimů, jíž tato specifická díla chráněná jako díla literární v rámci autorského práva podléhají²¹³.

5.1 Dočasné rozmnoženiny počítačového programu

V souvislosti s rozmnožováním díla a sdělováním díla veřejnosti v podobě počítačového programu je nezbytné uvést problematiku tzv. *technických kopií*, náležících mezi výjimky a omezení autorského práva dle § 38a odst. 1 AutZ. Technické kopie neboli *dočasné rozmnoženiny* se vytvářejí technologickými prostředky naprosto nezávisle na vůli uživatele, proto je nelze chápat jako rozmnoženiny ve smyslu § 13 AutZ. Smyslem úpravy je umožnit nezbytné rozmnožování díla prostřednictvím bezúplatné a účelově omezené zákonné licence.

V českém autorském zákoně se tato úprava zpřesnila díky harmonizaci národního práva s právem komunitárním²¹⁴, a to již výše zmíněnou novelou provedenou zákonem č. 216/2006 Sb.; původní úprava technických²¹⁵ kopií byla upravena v § 37 AutZ. Uvedená úprava také v zásadě koresponduje s úpravou směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2009/24/ES ze dne 23. dubna 2009 *o právní ochraně počítačových programů*, resp. s výklady uvedené směrnice Evropskou komisí.

²¹³ Významným aspektem je zejména mimoprávní povaha počítačových programů a některé další okolnosti, jakým je zejména obvyklý způsob jejich šíření. Srov. MAISNER Martin, KRÍŽKA Michal, FLAŠKÁR Martin: epravo.cz Praktické aspekty licenčních smluv v IT. [online] 19.8.2009 [cit. 20.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.epravo.cz/top/clanky/prakticke-aspekty-licencnich-smluv-v-it-57721.html>.

²¹⁴ Srov. čl. 5 odst. 1, informační směrnice.

²¹⁵ Tzv. technické rozmnoženiny díla dočasného či náhodného charakteru. Srov. KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 139, ISBN 80-7201-546-X.

Za dočasnou rozmnoženinu, jež nezasahuje do práva autorského, je třeba považovat pouze takovou kopii, jež je:

- pomíjivá nebo podružná
- tvoří nedílnou a nezbytnou součást technologického procesu
- nemá žádný samostatný hospodářský význam
- jejím jediným účelem je umožnit přenos díla počítačovou nebo obdobnou sítí mezi třetími stranami uskutečněný prostředníkem

Zákonná licence podle § 38a AutZ písm. a) platí kumulativně a vztahuje se především na úkony, jež zajišťují nezbytné a plnohodnotné fungování moderních informačních technologií. V případě počítačových programů nelze využít tuto licenci pro účel uvedený v § 38a AutZ písm. b), tedy oprávněné užití díla²¹⁶. V praxi jde pak nejčastěji o uložení dat do vyrovnávací paměti (*proxy cache*) nebo dočasných souborů ukládaných při práci s internetem (*temporary internet files*).

5.1.1 Proxy cache

V prvním případě se jedná o rozmnoženinu dat ve vyrovnávací paměti počítače (tzv. *proxy cache*), kterou uživatel získá prostřednictvím proxy serveru, který pracuje jako zprostředkovatel mezi uživatelem a konečným počítačem. Server často také separuje místní počítačovou síť (tzv. intranet) od sítě vnější, tedy internetu²¹⁷.

Toto technické řešení zároveň napomáhá v ochraně koncových uživatelů před přetížením místní sítě a zásahy do soukromí ze strany třetích subjektů (např. zasílání nevyžádané reklamy, či ohrožení počítačů viry).

²¹⁶ Srov. § 66 odst. 7 AutZ.

²¹⁷ Server samotný ukládá požadavky do svojí vyrovnávací paměti, přičemž při opakování již jednou zadaného požadavku mohou být data poskytnuta mnohem rychleji.

5.1.2 Temporary internet files

V druhém případě se jedná o specifické opakované rozmnožování díla ve smyslu § 18 odst. 2 AutZ, ke kterému dochází při sdělování díla veřejnosti prostřednictvím sítě internet. Běžné *internetové prohlížeče*²¹⁸ ukládají obsah již jednou navštívených internetových stránek; touto rozmnoženinou může být fotografie, data či jiné multimediální dílo, počítačový program nevyjímaje. Takto uložený obsah může být již následně načítán přímo z počítače, a to zcela nezávisle na vůli uživatele.

Pojetí dočasných rozmnoženin odpovídá i český překlad „*Dočasné soubory sítě internet*“. Jiří Čermák²¹⁹ upozorňuje, že z jazykového výkladu ustanovení o dočasných rozmnoženinách § 38a AutZ lze dovodit *dosah pouze práva autorského, ne už tak práv souvisejících*.

5.2 Omezení rozsahu práv autora k počítačovému programu

Jak je patrné z předcházející kapitoly, počítačové programy mají v řadě případů jiný autorskoprávní režim, než ostatní literární díla. Platný autorský zákon stanovuje další výjimku v případě volného užití děl v podobě počítačových programů, které ve smyslu § 30 odst. 3 AutZ neumožňuje²²⁰. Užívání počítačových programů fyzickou osobou pro osobní

²¹⁸ Například Microsoft Internet Explorer, Opera, Mozilla Firefox, Google Chrome, či Safari.

²¹⁹ Srov. ČERMÁK Jiří. Internet a autorské právo, 2. vydání, Praha:LINDE, 2003, str. 52, ISBN 80-7201-423-4.

²²⁰ § 15 odst. 2 písm. a) zákona č. 35/1965 Sb. Dále též KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 128-129, ISBN 80-7201-546-X. Rovněž nelze nezmínit (byť se netýká přímo počítačových programů) část odůvodnění usnesení Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 5 Tdo 234/2009 ze dne 25.3.2009: „*Jak již bylo uvedeno podle § 30 odst. 2 písm. a) autorského zákona do práva autorského nezasahuje ten, kdo pro svou osobní potřebu zhotoví záznam, rozmnoženinu nebo napodobeninu díla, samozřejmě nejde-li o rozmnoženinu výslovně vyloučenou v odstavci 1 § 30 autorského zákona. I když se vyskytuje názor, že omezení autorského práva pro pořizování rozmnoženiny díla pro osobní potřebu se vztahuje pouze na pořizování jedné rozmnoženiny z originálu díla či legálně zakoupené rozmnoženiny, který v tomto případě prezentovaly oba shora uvedené soudy, nemá tento právní názor oporu ve znění autorského zákona. Nelze ho totiž dovozovat ani z legálního výrazu „zhotovit rozmnoženinu“, neboť užití jednotného čísla v právním předpise je běžnou legislativní technikou a jednalo by se o výklad „ad absurdum“, tedy o výklad nedovolený. Legislativní právní jazyk totiž hovoří zásadně v jednotném čísle, což je legislativně technickým pravidlem, z kterého nelze v tomto směru v zásadě nic vyvozovat... Dále považuje Nejvyšší soud za nutné uvést, že jak také vyplývá ze znění ustanovení § 30 odst. 1 písm. a) autorského zákona, nelze z něj dovozovat, že se omezení autorského práva pro pořizování rozmnoženiny díla pro osobní potřebu vztahuje pouze na pořizování rozmnoženiny z originálu díla nebo z jeho legálně zakoupené kopie pořizovatelem rozmnoženiny, neboť v rámci omezení autorského práva pro pořizování rozmnoženin pro osobní potřebu nestanoví toto ustanovení nic o právní povaze zdroje, ze kterého je možno rozmnoženinu díla pro osobní potřebu pořizovat. Soud uzavírá, že se může jednat jak o originál, tak i o rozmnoženinu díla, přičemž není bez dalšího nikterak vyloučeno, aby zdrojová rozmnoženina, ze které si*

potřebu bez platně uzavřené licenční smlouvy je přesto nejtypičtějším způsobem neoprávněného užití tohoto autorského díla.

Tomuto nemálo napomáhá i obecně zažitá a rozšířená mínění většiny uživatelů o tom, že rozmnožování a šíření rozmnoženin počítačových programů pro osobní potřebu je v souladu s platným zákonem²²¹.

Autorský zákon však zhotovení rozmnoženiny počítačového programu pokládá za způsob užití bez zřetele k tomu, zda je vytvořena pro osobní potřebu či z důvodů jiných²²². V licenční smlouvě lze nad tento rámec dojednat oprávnění k vytvoření dalších rozmnoženin, např. pro případ ztráty nebo poškození originálního nosiče.

5.3 Oprávněný uživatel rozmnoženiny počítačového programu

Zhotovení rozmnoženiny počítačového programu pro osobní potřebu a její libovolné rozšiřování je, jak bylo uvedeno výše, nepřípustné; obdobná situace panuje u zákonných licencí dle § 31 a násl. AutZ, které nelze ve smyslu § 66 odst. 7 AutZ aplikovat na počítačové programy. Jedinou odchylku pro počítačové programy v tomto směru tvoří úřední licence pro užití počítačového programu *v odůvodněné míře na základě zákona pro účely veřejné bezpečnosti, pro soudní nebo správní řízení nebo k jinému úřednímu účelu*²²³ a bezúplatná zákonná licence pro dočasné rozmnoženiny, které vznikají při přenosu díla počítačovou či jinou obdobnou sítí²²⁴.

Ke zhotovení záložní rozmnoženiny počítačového programu nezbytné pro jeho užívání je zmocněn pouze oprávněný uživatel rozmnoženiny počítačového programu dle § 66 odst. 1

zhotovitel pořídí vlastní rozmnoženinu pro osobní potřebu, byla pořízena i na základě jednání, které je v rozporu s autorským zákonem.“

²²¹ Jako názorný příklad stačí uvést jedno z diskuzních fór na internetu: blackjacker: „Nedávno jsem narazil na článek uvádějící, že stahovat ať už je to cokoli je legální.“ *dost věcí lze stahovat pro svou osobní potřebu, tzn. nešířit dál. Co se SW týče, stahovat se dá legálně, nikoliv však shánět a posílat registrovat verzi nepravým serial numberem*“. Dostupné z WWW: <http://diskuse.jakpsatweb.cz/?action=vthread&forum=17&topic=81214>.

Totéž platí i u článku. Stáhnout si ho můžeš, do počítače a nešířit ho dál. Tedy ani publikovat na vlastním webu/blogu.

²²² Takovéto užití s výjimkami uvedených v § 66 AutZ vždy podléhá souhlasu autora či jiné oprávněné osoby.

²²³ § 34 písm. a) AutZ.

²²⁴ § 38a odst. 1 písm. a) AutZ.

AutZ. Nezbytnost zhotovení této rozmnoženiny počítačového programu je otázkou každého individuálního případu a nelze ji vykládat extenzivně. Pod pojmem "*oprávněný uživatel rozmnoženiny počítačového programu*"²²⁵ ve smyslu § 66 odst. 6 AutZ lze dle mého názoru chápat především osobu, jež získala ve smyslu § 12 AutZ oprávnění dílo užít, tedy řádně uzavřela licenční smlouvu k počítačovému programu.

Osobou oprávněnou je i ta osoba, jež oprávněně získá vlastnické právo k rozmnoženině počítačového programu, nejčastěji prostřednictvím smlouvy kupní, pokud to ovšem není v rozporu s licenčními podmínkami produktu²²⁶.

Mezi další oprávněné uživatele rozmnoženiny počítačového programu může též patřit i jiná oprávněná osoba, např. nabyvatel z podlicenční smlouvy, nájemce či podnájemce rozmnoženiny počítačového programu. Ve všech uvedených případech je tomuto oprávněnému uživateli počítačového programu autorským zákonem přiznáno právo užít dílo alespoň v minimálním rozsahu dle § 66 odst. 1 AutZ.

Zároveň je nutné zodpovědět otázku, z jakého důvodu není kupní smlouva bez dalšího dostačující pro oprávněné užití díla, ale pro oprávněné užití bývá zpravidla doplněna licenčním ujednáním ve smyslu autorského zákona. Dle § 123 ObčZ má vlastník právo držet a nakládat s předmětem svého vlastnictví v mezích zákona²²⁷. Kupující se tedy na základě této smlouvy stává majitelem rozmnoženiny počítačového programu, nezískává však generální majetkové oprávnění k užití díla²²⁸.

²²⁵ Při výkladu tohoto pojmu je rovněž nutno přihlídnout k terminologii důvodové zprávy ke Směrnici Rady 91/250/EHS ze dne 14. května 1991 o právní ochraně počítačových programů a Zprávě Komise o implementaci této směrnice ze dne 10.4.2000.

²²⁶ Podle názoru Josefa Aujezdského zde ovšem vyvstává řada interpretačních problémů. Například v případě zcizení vlastnického práva k některé z rozmnoženin počítačového programu se nový vlastník rozmnoženiny stává oprávněným uživatelem programu *ex lege*, zároveň však není vázán původními licenčními ujednáními předchozího nabyvatele licence. AUJEZDSKÝ Josef. Oprávnění užít počítačový program na základě jiného právního důvodu než smlouvy. [online] [cit. 29.11.2009] Dostupné z WWW: <http://www.root.cz/specialy/licence/opravneni-uzit-pocitacovy-program-na-zaklade>.

²²⁷ Již představitel středověké právní školy komentátorů Bartolus pojal vlastnické právo jako právo *disponovat hmotnou věcí v mezích, které jsou dány objektivně platným právním řádem*. URFUS Valentin. Historické základy novodobého práva soukromého. Praha: C. H. Beck, str. 37, 2001 ISBN 80-7179-504-6.

²²⁸ Odlišnost mezi prodejem na základě kupní smlouvy a poskytnutím licence spočívá zejména ve složce přechodu vlastnických práv, ke kterým v případech udělení licence nedochází.

5.3.1 Minimální práva oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu

Autorským zákonem jsou stanoveny některé činnosti, které mají oprávněným uživatelům rozmnoženiny počítačového programu umožnit plnohodnotné užití díla i v případě, kdy není uzavřena řádná licenční smlouva. Zároveň jsou zohledněny okolnosti, kdy oprávněný uživatel může činit kroky nad rámec oprávnění, která mu autor již uzavřenou licenční smlouvou poskytuje. Oprávněný uživatel počítačového programu je tedy ze zákona nadán některými nároky, které částečně omezují práva autora.

Výčet těchto tzv. „minimálních práv“ oprávněného uživatele rozmnoženiny počítačového programu je uveden v § 66 odst. 1 AutZ, přičemž ho nelze dále omezit s výjimkou zákonné licence podle písmene b) uvedeného ustanovení, a to ani sjednanou licenci²²⁹. Vzhledem k praktickým zkušenostem z praxe proto není překvapením, že s těmito zákonnými právy často licenční podmínky k aplikacím ani v nejmenším nekalkulují. Výčet výjimek je taxativní, smluvní vyloučení je absolutně neplatné pro rozpor se zákonem. Jedinou výjimku tvoří ustanovení § 66 odst. 1 písm. b) AutZ, které vymezuje zvláštní případy, kdy nelze odůvodnit zásahy do díla z důvodu chyby v počítačovém programu. Zákonodárce v tomto výjimečném případě dává autorovi možnost výslovně omezit právo oprávněného uživatele dohodou.

5.3.1.1 Třístupňový test (three-step test)

Pro uplatnění, ale i výklad těchto omezení, je třeba aplikovat již zmíněný tzv. *třístupňový test*, upravený v § 29 odst. 1 AutZ. Tento test je základním kritériem omezení autorského práva mezinárodně, obsahují ho i všechny úmluvy, dohody a komunitární směrnice, které tuto problematiku shodně upravují. Je nutné si uvědomit, že třístupňový test dnes již není pouze výkladovým pravidlem, jako před novelou autorského zákona č. 216/2006 Sb., ale především limitujícím faktorem pro použití výjimek z výlučných práv autora.

²²⁹ Obdobně viz článek 5, směrnice Rady 2009/24/ES ze dne 23. dubna 2009 o právní ochraně počítačových programů.

Výjimky a omezení práva autorského je tedy ve smyslu třístupňového testu dovoleno²³⁰:

1. jen ve zvláštních případech stanovených zákonem
2. takové užití díla není v rozporu s běžným způsobem užití díla
3. a ani jím nejsou nepřiměřeně dotčeny oprávněné zájmy autora.

Tyto podmínky musí být splněny kumulativně, přičemž aplikace každé výjimky musí vyhovět třístupňovému testu²³¹.

V případě prvního stupně testu je zásadní slovní spojení „*zvláštní případy*“, které definuje tuto výjimku pouze k jejímu omezenému užití, tedy toliko na ohraničenou část autorských práv a na určité konkrétní situace. Druhý stupeň testu uvádí pojem „*běžného způsobu užití díla*“, který je nutno určit v každém jednotlivém případě individuálně. Třetí stupeň dotváří celkovou logiku testu důrazem na „*oprávněné zájmy autora*“, které nesmí být použitím výjimky dotčeny²³².

5.3.1.2 Interpretace a dekompilace počítačového programu

Studování a bádání nad fungováním počítačového programu se záměrem zjistit myšlenky a principy (*tzv. interpretace*), na nichž je vytvořen, je oprávněnému uživateli povoleno, neboť se jedná se o zákonem aprobované užití počítačového programu bez souhlasu autora počítačového programu ve smyslu § 66 odst. 1 písm. d) AutZ. Tento postup je přípustný pouze při zavedení, uložení počítačového programu do paměti počítače nebo při jeho zobrazení, provozu či přenosu.

Ustanovení § 66 odst. 1 písm. e) AutZ postihuje i tzv. proces dekompilace (*též zpětné inženýrství, reverse engineering*), při kterém je počítačový program převeden do čitelné podoby, za účelem jeho další zkoumání a získání zdrojového kódu²³³. Tento často zneužívaný postup je principálně nepřipustný a v rozporu s autorským právem, pokud je jeho záměrem neoprávněné zhotovení obdobného počítačové programu.

²³⁰ Srov. KŘÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 198-199, ISBN 80-7201-546-X.

²³¹ tamtéž, str. 123-124.

²³² Tímto posledním krokem dochází k hodnocení proporcionality mezi zájmem autora na hospodářské zhodnocení jeho díla a obecnou ochranou zájmů třetích osob na přístup k informacím obsaženým v díle.

²³³ Srov. čl. 6 směrnice Rady 2009/24/ES ze dne 23. dubna 2009 o právní ochraně počítačových programů.

Jiná, právně zajímavá situace může nastat například tehdy, není-li programátorem vytvářena zcela nová aplikace, ale dochází k vylepšování již existujícího počítačového programu, který vytvořila na objednávku odlišná osoba. Pokud nebylo sjednáno jinak, stále disponuje k tomuto počítačovému programu některými majetkovými právy, bude tedy třeba získat svolení k modifikaci díla, případně původní zdrojové kódy. Pokud původní tvůrce součinnost neposkytne, naskýtá se zákonná možnost dekompilace počítačového programu, tedy možnost získat informace nezbytné k další modifikaci díla ve smyslu § 66 odst. 1 písm. e) AutZ.

Pořízení rozmnoženiny kódu či možnost přeložení formy kódu počítačového programu je přípustné pouze za předpokladu, když je to nezbytné *k získání informací potřebných k dosažení vzájemného funkčního propojení nezávisle vytvořeného počítačového programu s počítačovými programy jinými*, tedy je-li to nezbytné k dosažení jejich vzájemné *interoperability*²³⁴. V praxi jde zejména o funkční propojení dvou a více počítačových aplikací, nebo o propojení počítačové aplikace s jiným druhem díla uvedeným v § 2 odst. 1 AutZ²³⁵. Pokud dojde k úspěšnému propojení těchto děl, lze většinou hovořit o autorskoprávním institutu *spojení děl*, jehož se na mnoha místech autorský zákon okrajově dotýká²³⁶. Možnost užít tuto bezúplatnou zákonnou licenci je vázána na splnění podmínek:

- překlad či rozmnoženina kódu byla pořízena oprávněným uživatelem, či jím pověřenou osobou
- informace, jež mají být takto získány, není možno snadno a rychle získat jiným dostupným způsobem²³⁷
- informace, jež mají být takto získány, jsou omezeny pouze na část počítačového programu, které jsou nezbytně nutné k dosažení uvedeného účelu, tedy vzájemnému funkčního propojení; nelze tedy získávat informace k počítačovému programu jako celku

²³⁴ Interoperabilitou počítačových programů se zpravidla rozumí schopnost programu pracovat normálně v různých prostředích zpracování dat tak, že neklade téměř žádné nebo vůbec žádné požadavky na uživatele ohledně konkrétních vlastností takových programů. Srov. norma ČSN ISO 2382-1, Český normalizační institut, Informační technologie – Slovník, část 1, 1998.

²³⁵ Typicky se může jednat o dílo výtvarné, nebo hudební.

²³⁶ Nutno poznamenat, že funkčním propojením nedochází ke vzniku nového díla ani zániku práv autorů děl samostatných.

²³⁷ Např. získáním přímo od autora, ze sítě Internet, odborné literatury, apod.

Informace zjištěné při dekompilaci nesmí být určeny k obchodnímu využití a při tvorbě jiných počítačových programů, což jenom posiluje autorskoprávní ochranu autorů těchto děl²³⁸. Oprávněný uživatel rozmnoženiny počítačového programu získává legální možnost k maximálnímu využití počítačového programu.

5.4 Další specifická užití počítačového programu

V případě opravy, nové instalace či jen při pouhém předvedení počítačového programu dochází taktéž k užití díla, jež je předmětem práva autorského. Do práva autorského však ve smyslu § 30b AutZ nezasahuje *ten, kdo užije dílo v této souvislosti v rozsahu k tomu nezbytném*. Toto ustanovení se nepochybně vztahuje též na počítače a obdobná technická zařízení, nikoliv však s ohledem na § 66 odst. 7 AutZ na počítačové programy samé²³⁹.

5.5 Rozmnožování počítačových programů prostřednictvím Peer-to-Peer (P2P) sítě

Síť internet přes svůj obrovský potenciál i klad přinesla možnosti, jež usnadňují rozšiřování a rozmnožování chráněných děl, bohužel často neoprávněně. Jednou z možností je technologie *Peer-to-Peer* (P2P), která pomocí spojení více počítačů umožňuje jak data paralelně odesílat, tak data zároveň přijímat. Tímto způsobem dojde ke vzniku rozmnoženiny díla ve formě elektronické, tedy rozmnoženiny dle ustanovení § 13 odst. 2 AutZ.

Principiálně tak jakýkoli uživatel P2P systému není jen anonymním adresátem stahovaných dat, jako je tomu v případě sítě internet, ale stává se aktivním článkem soustavy, neboť jeho počítač poskytuje data uživatelům dalším²⁴⁰.

²³⁸ Srov. § 66 odst. 4 AutZ.

²³⁹ Na tomto příkladu je patrné, jak se zákonodárce snaží postihnout všechny myslitelné situace, byť na první pohled marginální, které mohou s užitím takového díla nastat.

²⁴⁰ Lze říci, že systém funguje jako síť složená z relativně nezávislých částí, která se o další aktivně připojené uživatele zvětšuje, nebo zmenšuje.

5.5.1 Centralizované Peer-to-Peer (P2P) sítě

Jednou z prvních Peer-to-Peer aplikací byl dnes již legendární počítačový program Napster, který patřil do skupiny tzv. *centralizovaných P2P sítí*. Část uložených dat uživateleova disku byla „nasdílena“ ostatním uživatelům a ti měli možnost je získat prostřednictvím centrálního serveru (vyhledavače) indexovaných souborů. K tomuto serveru měli přístup všichni registrovaní uživatelé a byl nedílnou součástí této centrální sítě.

Mezi nejčastější neoprávněně rozmnožované a veřejnosti zpřístupňované soubory patřila hudební díla, audiovizuální díla a právě počítačové programy²⁴¹. Jako přelomovým okamžikem se ukázala žaloba hudební skupiny Metallica²⁴², jež provozovatele Napsteru zažalovala neprodleně poté, co vypátrala demoverzi své skladby na Napsteru, a to dokonce před jejím oficiálním uvedením²⁴³.

Po následném neúspěchu při odvolání v soudním sporu souhlasili provozovatelé Napsteru s úhradou kompenzace vlastníkům autorských práv ve výši 26 miliónů dolarů, což představovalo vyčíslenou náhradu za neoprávněné užití autorských děl a částku ve výši 10 miliónů dolarů, jako zálohovou licenční odměnu za užití budoucí.

Napster se následně snažil pokračovat ve své činnosti jako placená služba poskytující autorská díla legálně, ovšem na svou původní slávu již nikdy nedosáhl. Přestože existence Napsteru trvala pouhé dva roky a po vleklých soudních sporech došlo k ukončení provozu, byl symbolem nové éry masivního (zne)užívání autorských děl prostřednictvím sítě internet²⁴⁴.

²⁴¹ Podíl takto nelegálně šířených děl ze všech indexovaných souborů překračoval stabilně hranici 90 procent.

²⁴² Rozsudek *Metallica vs. Napster* (Case No. 00-0391) ze dne 13.4.2000.

²⁴³ Zcela nečekaně se však dostavil opačný efekt a Napster získával další přízeň uživatelů i drahocennou reklamu, z které byl z větší části financován.

²⁴⁴ V roce 2000 používalo Napster běžně více než 25 milionů uživatelů; neoficiálně se hovoří dokonce o 40 milonech. V jednom okamžiku jich bylo prostřednictvím sítě Peer-to-Peer připojeno dokonce více než 1 milion najednou.

5.5.2 Decentralizované Peer-to-Peer (P2P) síť

Autoři druhé generace P2P programů se vyvarovali z chyb svých předchůdců a systém postavili na *decentralizované* výměnné síti, tedy bez jednoho ústředního serveru, obsahujícího indexované údaje o sdílených souborech. Principiálně stále docházelo k rozmnožování autorských děl jako v případě prvním, i ke sdělování děl veřejnosti, avšak toliko jenom díky počítačům uživatelů, kteří si požadavky zasílali mezi sebou.

Tento způsob byl nepochybně pomalejším a méně komfortnějším, neboť byl odvislý od konektivity jednotlivých uživatelů, ovšem na druhou stranu jim poskytoval mnohem větší anonymitu²⁴⁵. Možnosti autorů, jež se proti tomuto zpřístupňování autorských děl opět začali bránit stejně jako v případě Napsteru, však byly nyní značně ztížené, neboť nebylo technicky možné zažalovat jednotlivě několik milionů lidí, navíc při velmi nesnadném zjištění jejich identity.

5.5.3 Hybridní Peer-to-Peer (P2P) síť

Další generace P2P byla založena na průniku obou výše uvedených systémů, proto je označována jako tzv. *hybridní síť*²⁴⁶. Umístění datových souborů je zvoleno náhodně na discích účastníků služby bez jejich vědomí, přičemž identifikace dat není reprezentována názvem, ale jednoznačným identifikačním znakem. K samotnému šíření – sdělování souborů potom znovu dochází pouze mezi uživateli připojených počítačů. Centrální úprava tohoto systému umožňuje relativně snadno zjistit konkrétního uživatele a následně vymáhat práva autora díla²⁴⁷, a to i při existenci mezinárodního prvku.

²⁴⁵ Mezi typické představitele této generace P2P Gnutella. Podrobněji Wikipedie. Hexadecimální soustava [online], naposledy editováno 2.1.2010 [cit. 15.1.2010] Dostupné z WWW: <http://en.wikipedia.org/wiki/Gnutella>.

²⁴⁶ Síť byla založena na protokolu FastTrack, jehož podstatou byly tzv. superuzly (*supernodes*). Známými klienty byly zejména *Grokster* a *Kazaa*, která byla v období od konce roku 2002 do poloviny roku 2003 nejpoužívanějším nástrojem v síti internet na sdílení nejrůznějších multimediálních souborů.

²⁴⁷ Neplatí to ovšem vždy. Kupříkladu je možné zmínit usnesení Nejvyššího soudu České republiky sp.zn. 5 Tdo 31/2010 ze dne 27.1.2010. Obviněný byl soudy nižších stupňů uznán vinným z trestného činu porušování autorského práva, práv souvisejících s právem autorským a práv k databázi podle § 152 odst. 1 TZ. Trestného činu se dopustil tím, že prostřednictvím P2P sítě DC++ sdílel neoprávněně přes 6000 autorských děl, zejména audiovizuálních. Nejvyšší soud v neveřejném zasedání rozhodnutí nižších stupňů zrušil s poukazem na to, že tyto rozhodnutí *postrádají spolehlivý podklad právě pro jednoznačné a nepochybnitelné určení osoby pachatele a tato otázka nemůže být náležitě vyřešena pouhými obecnými tvrzeními, že obviněný pracuje u výrobce počítačových komponentů, dále poukazem na pornografický*

5.5.4 Peer-to-Peer (P2P) síť poslední generace

Představitelem poslední generace Peer-to-Peer systémů jsou programy na bázi BitTorrent²⁴⁸. Podstatou sdílení děl touto formou je skutečnost, že soubory jsou rozděleny na malé části, které jsou ihned rozšiřovány z těch počítačů, které je již stáhly, popřípadě ještě stahují²⁴⁹.

Myšlenka této Peer- to-Peer sítě je koncipována na vzájemné existují dvou typy uzlů: *peer* a *seed*. Seed vlastní celou rozmnoženinu souboru, peer pouze její část. Platí, že na počátku sdílení souboru musí existovat alespoň jeden seed. Jednotlivé části tak lze získat od různých uživatelů po celém světě, přičemž až stažením všech dílčích částí vytvoří dohromady funkční celek. Centralizovaný server obsahuje pouze přesný popis tohoto celku a jeho zdroj, ne už soubor samotný.

charakter jednoho audiovizuálního díla a potřebné schopnosti pro práci s počítačovým programem DC++ a sdílení souborů na síti, které má podle názoru obou soudů jen obviněný, a to na rozdíl od své přítelkyně, která předmětný osobní počítač sice také užívala, ale vzhledem k jejímu vzdělání (pánská krejčová) a zájmům šlo nejpravděpodobněji o prohlížení snadno přístupného obsahu. Pachatel trestného činu porušování práva autorského tak musí být zcela jednoznačně a nezpochybnitelně identifikován; v případě pochybností platí zásada in dubio pro reo.

²⁴⁸ [online] Domovské stránky dostupné z WWW: <http://www.bittorrent.com>.

²⁴⁹ Viz KOLÁŘ Radim. BitTorrent - Technologie. 7.4.2004 [online] [cit. 15.8.2009] Dostupné z WWW: <http://www.root.cz/clanky/bittorrent-technologie>.

6. DRUHY LICENČNÍCH SMLUV V OBLASTI POČÍTAČOVÝCH PRAGRAMŮ

Licenční smlouva k počítačovým programům představuje v oblasti autorského práva, zejména díky speciální úpravě tohoto díla, svébytnou kategorii. Autoři jednotlivých počítačových programů stanovují rozdílná práva a povinnosti pro jejich užití a to včetně případné autorské odměny, kterou jim nabyvatel za poskytnutí licence zaplatí²⁵⁰.

6.1 Komerční licence

Na počátku existence počítačových programů a jejich vývoje bylo hlavním cílem programátorů vytvořit funkční aplikaci, přičemž potenciální majetkové zhodnocení nebylo zásadní. Z tohoto důvodu byly zdrojové kódy počítačového programu zcela běžně uživatelům k dispozici. Čas však brzo ukázal, že komerční potenciál softwaru je obrovský a konkurenční výhoda v podobě technologického vývoje může přinést zisk a stává se tak proto nepřímo součástí obchodního tajemství. Dominantní výrobci počítačových programů se z těchto důvodů rozhodli zdrojový kód uživatelům znepřístupnit²⁵¹. Pro komerční software se vžilo označení „krabicový software“²⁵², zejména s ohledem na jeho distribuci v úhledných papírových či plastových krabicích, obsahujících nosič díla.

Většina počítačových programů spadá do kategorie komerčního (někdy též ne zcela přesně *proprietárního*) softwaru, kdy hlavním cílem autora je dosažení maximálního hospodářského zisku. V současné době na trhu převládá právě komerční software v čele s hlavním výrobcem, společností Microsoft, která má v oboru dominantní postavení²⁵³.

²⁵⁰ V současnosti neexistuje uzavřený a kodifikovaný výčet licencí, neboť každý prvek mění její konečný charakter.

²⁵¹ Oprávněný uživatel tak zpravidla nemá jakoukoliv možnost modifikovat funkčnost tohoto programu.

²⁵² KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 196, ISBN 80-7201-546-X.

²⁵³ Microsoft je třetí nejbohatší firmou na světě, její hodnota se odhaduje na částku přesahující 56 mld. dolarů. Označení Microsoft má podle odhadů cenu dokonce 100 mld. dolarů Srov. Měšec.cz Nejhodnotnější obchodní značka světa stojí

Úplatné komerční licence jsou velmi často poskytovány prostřednictvím různých distribučních kanálů a zpravidla subjekty odlišnými od autora. V poslední době je také velmi obvyklá diferenciací úplatnosti licence počítačového programu podle jeho uživatele - u koncového nabyvatele pro jeho nekomerční užití je poskytována mnohdy téměř či zcela zdarma, na rozdíl od subjektů, které program užívají k podnikání – v těchto případech je zpoplatněn jako běžná komerční licence.

Autor či vykonavatel majetkových práv poskytuje za úplatu oprávnění k výkonu práva užití počítačový program, to vše podle závazného znění příslušné licenční smlouvy. Ta má v praxi často podobu standardizovaného dokumentu, který je součástí balení u nosiče, na němž je autorské dílo v podobě počítačového programu zachyceno²⁵⁴.

Komerční software je někdy chybně vykládán jako synonymum pro proprietární software, kde nabyvatel není oprávněn měnit zdrojový kód komerčního programu a tím ovlivnit jeho funkčnost - byť se tyto dvě kategorie mohou jevit jako téměř totožné a ve většině případů se skutečně překrývají, nemusí tomu tak být ve všech případech užití díla. Součástí počítačového programu bývají zpravidla i související uživatelské dokumenty či materiály; může se jednat o nejruznější instrukce, rady či návody, zachycené v papírové či elektronické podobě²⁵⁵.

6.1.1 End-User-License-Agreement

Samotná práva a povinnosti smluvních stran lze obecně chápat jako licenční podmínky, tedy smluvně sjednané předpoklady k oprávnění k výkonu práva počítačový program užit. Tyto licenční podmínky mají povahu adhezních smluv a jsou obsahově paralelou obchodních podmínek uvedených v ustanovení § 273 ObchZ a § 53a odst. 3 ObčZ²⁵⁶.

100 miliard dolarů [online] 30.4.2009 [cit. 11.8.2009] Dostupné z WWW: <http://www.mesec.cz/aktuality/nejhodnotnejsi-znacka-sveta-stoji-100-mld-dolaru>.

²⁵⁴ Vzhledem k rozvoji sítě internet se však do popředí dostává distribuce počítačových programů v podobě elektronické, kde i samotná licenční smlouva má opět podobu elektronického dokumentu.

²⁵⁵ Tato autorská díla mají vzhledem ke svojí povaze odlišný rozsah a způsob užití, než vlastní počítačový program.

²⁵⁶ Využívání adhezních (též „formulářových“) smluv je v praxi zcela běžné; setkat se s nimi můžeme zejména v oblasti služeb (smlouvy na dodávky energií, atd.). V tomto případě je text obchodních podmínek promítnut přímo do textu smlouvy. Srov. ŠTENGLOVÁ Ivana, PLÍVA Stanislav, TOMSA Miloš a kolektiv. Obchodní zákoník, 12. Vydání, 2009, Praha 2009, str. 863, ISBN 978-80-7400-055-3.

Nabyvatel licence nemá vzhledem k jejich formulářovému charakteru možnost ovlivnit či změnit jejich obsah a za předpokladu, že chce program užít, musí je přijmout jako celek²⁵⁷.

Jako nejtypičtější komerční licence je třeba zmínit licence na bázi EULA (*End-User-License-Agreement*), neboli licenční smlouvu s koncovým uživatelem, která obsahuje informace o právech a povinnostech při používání počítačového programu. Akceptaci podmínek lze učinit konkludentně před či v průběhu instalace programu do počítače, jeho dalším rozmnožením či jiným autorem ve smlouvě stanoveným užitím.

Součástí uzavření licenční smlouvy u komerčního softwaru bývá často i registrace produktu u poskytovatele licence, zejména z důvodu pozdějšího jednoznačného určení oprávněného nabyvatele. V případě, že by se uživatel již jednou nainstalovaného a registrovaného počítačového programu rozhodl oprávnění k užití díla postoupit, musí tak učinit se souhlasem autora či držitele autorských práv a sám již tuto licenci dále využít nesmí.

6.1.2 Komerční multilicence

V případech, kdy je poskytováno oprávnění užít počítačový program více uživatelům, lze hovořit o tzv. *multilicenci*. Výhodou multilicence je nepochybně fakt, že kromě autorem zamýšleného a povoleného vícenásobného užití programu bez potřeby uzavírat jednotlivě větší množství licenčních smluv, lze obvykle dosáhnout pro nabyvatele i zvýhodnění v podobě nižší konečné ceny produktu. Z hlediska užití lze multilicence dělit na licence *omezené* či *neomezené* – například místně, časově či způsobem užití²⁵⁸.

²⁵⁷ Tyto identické podmínky tak mohou v konečném součtu platit pro desetitisíce až statisíce oprávněných uživatelů licence.

²⁵⁸ Omezení v užití může být vymezeno např. lokalitou, užitím prostřednictvím sítě internet, či sdílením počítačového programu více uživateli. Příkladem lze uvést multilicenční podmínky vývojářské společnosti ZONER software, a.s.: „ZONER software poskytuje zásadně multilicence vázané na *konkrétní počet pracovních stanic*, který koresponduje s fyzickým počtem počítačů na nichž je umístěna funkční kopie programu nebo mají fyzický přístup ke spuštění aplikace na serveru. Nejsou poskytovány tzv. plovoucí licence, spouštěné ze zdrojové instalace na serveru pro větší počet uživatelů za podmínky kontroly současně přihlášených uživatelů. *Všichni multilicenční uživatelé obdrží od ZONER software případně autorizovaného prodejce tzv. Multilicenční list, neboli prohlášení o počtu legálně užívaných licencí pro potřeby evidence a kontroly software.*“ [online] [cit. 20.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.zoner.cz/objednavka/multilicence.asp>.

6.1.2.1 Specifické komerční multilicence

V praxi se proto objevují nové termíny charakterizující podstatu těchto multilicencí - *site-licence*, *campus licence*, *corporate licence*, *education licence*, *government licence*, apod.

V případě *education licence* (EDU) se jedná o školní licenci, *government licence* (GOV) je typem licence určené výhradně pro orgány státní správy a samosprávy. EDU licence mohou užívat pouze studenti denního studia všech typů škol nebo jejich učitelé a jsou určeny pro účely výuky práce s programem a výzkumnou činností.

Ceny těchto speciálních licencí jsou podstatně nižší než u běžně dostupných komerčních verzí stejných počítačových programů²⁵⁹. Toto neplatí pro *Corporate licence* (CORP), které nejsou v distribuci v běžné prodejní síti a jsou k dispozici zejména velkým či nadnárodním firmám.

6.1.3 Nárok uživatele komerční licence na aktualizaci vlastností počítačového programu

Nabyvatelé komerčních licencí mají zpravidla nárok na pořízení vývojově novější verze počítačového programu za zvýhodněných podmínek, neboli *upgrade počítačového programu*²⁶⁰. Myšlenkou tohoto zvýhodnění je skutečnost, že uživatel si pořizuje pouze a jenom tyto nové vlastnosti programu a svoji licenci obrazně řečeno „aktualizuje“ - nezískává tak zcela nové licenční oprávnění dílo užít, ale jeho licence se jednoduše vztahuje i na tyto „nové“ verze.

²⁵⁹ Častým jevem společným pro všechny multilicence je neoprávněné užití pro komerční účely, což je chápáno jako jednoznačné porušení licenčních ujednání.

²⁶⁰ Tato aktualizace slouží zejména k opravě chybných funkcí programu či přidání funkcí nových, ale nelze hovořit o samostatně stojícím licenčním vztahu. Pojmem se zabýval Nejvyšší správní soud ČR v odůvodnění rozsudku sp.zn. 9 Afs 122/2007 ze dne 16.6.2008: *Podle názoru Nejvyššího správního soudu je třeba tzv. upgrade programového vybavení spočívající v instalaci jeho nové verze považovat za modernizaci tohoto systému, neboť má za následek rozšíření vybavenosti nebo použitelnosti původního programu, nejedná se naopak při částce přesahující 40 000 Kč ani o výdaj za službu ani o výdaj na pořízení nového nehmotného majetku. Nelze totiž souhlasit se stěžovatelem, že by rozhodujícím hlediskem v daném případě měla být skutečnost, zda je původní verze programu z technického hlediska či z pohledu autorských práv i nadále použitelná. Uživatel totiž žádný reálný důvod k užívání již překonané verze nemá, neboť veškeré její funkce jsou obsaženy ve verzi nové, která zároveň nabízí i některé další funkce či zdokonaluje funkce stávající. Zároveň se však pořád jedná z hlediska fungování softwarového systému stále o totéž programové vybavení, které i nadále plní svůj původní účel, k němuž je určeno, pouze bylo pro tento účel instalováno v nové, dokonalejší podobě.*

Z hlediska autorského zákona lze poskytnutí upgrade právně pojmout jako součást vlastní licenční smlouvy coby závazek smluvních stran k dílům budoucím, případně jako modifikaci obsahu smlouvy, pokud je to ve smyslu předchozích smluvních ujednání stran možné. Jenom pro doplnění ucelené struktury problematiky lze doplnit, že v praxi má oprávněný uživatel z licenční smlouvy často také právo na *update* - tedy aktualizovanou bezúplatnou verzi oprávněně nabytého počítačového programu.

Distribuce těchto „opravných balíčků“ vychází zejména ze zkušeností tisíců uživatelů po celém světě, kteří počítačový program užívají. Snahou a hlavním cílem updatů počítačových programů je umožnit nabyvateli licence její maximální a bezproblémové užití.

Určitým protikladem, byť pouze z pohledu překladu z anglického jazyka, je *downgrade počítačového programu*. Vývoj nových verzí počítačových programů může klást zvýšený požadavek na funkčnost a náročnost technického vybavení uživatelů. Proto se oprávněnému nabyvateli licence může stát, že tato nová verze nebude mít parametry takové, jaké jsou pro potřebu jeho počítače dostačující. Pro tento případ licenční smlouvy obsahují v některých případech ustanovení, které dává oprávněnému uživateli počítačového programu možnost užít nižší verzi programu, pokud je dostupná²⁶¹.

Základní rámcová úprava kontraktace licenčních smluv komerčního počítačového programu odpovídá běžné licenční smlouvě dle § 46 AutZ; je třeba konkretizovat autorské dílo, věcný, časový a místní rozsah licence, včetně sjednání výše odměny za užití díla.

6.2 OEM licence

OEM je zkratka anglického *Original Equipment Manufacturer*, v překladu označující licenci počítačového programu vytvořeného a vázaného na konkrétní a fyzicky existující technické vybavení počítače²⁶². Licence bývá často užívána s počítačovými programy poskytujícími rovnocennou funkčnost jako komerční verze, ale není neobvyklé, že verze

²⁶¹ Toto oprávnění je zpravidla poskytnuta uživateli s komerční licencí zcela bezúplatně.

²⁶² PETERKA Jiří. OEM. Archiv článků a přednášek Jiřího Peterky 14.6.2009 [online] [cit. 18.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.earchiv.cz/a94/a411c120.php3>.

programu s licencí OEM jsou poskytovatelem záměrně částečně omezené (například časově).

Počítačový program může být užít pouze a výhradně s hardware, ke kterému byl z výroby dodán, a není možné ho nabýt či zcizit samostatně - typicky to platí pro operační systémy Microsoft Windows²⁶³. Toto je kompenzováno nižší pořizovací cenou licence, případně „předinstalací“ programu na počítači již před samotným prodejem. Nabyvatel licence nemusí činit jiné úkony spojené se zavedením či nastavením programu do počítače a jeho činnost se na rozdíl od licencí komerčních omezuje pouze na nezbytný akt souhlasu se smluvními podmínkami poskytovatele licence OEM.

Z hlediska práva je prokázání vzniku smluvního vztahu častokrát realizováno prostřednictvím certifikátu pravosti, případně licenčního štítku²⁶⁴. V tomto případě tak při perfekci kupní smlouvy na hardware s počítačovým programem pod licencí OEM dochází k přechodu práva užít počítačový program na nabyvatele bez dalšího²⁶⁵.

Riziko nabyvatele licence OEM při prokázání existence smluvního vztahu vzniká kromě poškození počítače i v případě destrukce licenčního štítku – zde platí, že tuto licenci už nelze v budoucnosti jakkoliv oprávněně užít a dochází k jejímu zániku. Licence OEM zůstává po celou dobu užívání vázána na konkrétní počítač, na kterém byla poprvé nainstalována. Pouze a jen s tímto počítačem může být licence dále zcizena či případně převedena na dalšího nabyvatele.

Pokud dojde v počítači k výměně některé z komponent (například výměně vadného pevného disku), je možné licenci OEM nadále bez výhrad užít²⁶⁶. Uživatelé, kteří jednotlivé komponenty počítače často obměňují, by proto měli využít standardní komerční

²⁶³ Záporně je skutečnost, že pokud dojde k poškození či destrukci počítače, nelze již dále tuto licenci v budoucnosti jakkoliv oprávněně užít. Přehledná analýza rozdílů při poskytnutí licence OEM u jednoho z produktů: POLITZER Michal. Jaký je rozdíl mezi OEM a krabicovou verzí Windows 7? 29.10.2009 [online] [cit. 18.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.mojewindows.cz/windows-7-oem-nebo-krabicova-verze>.

²⁶⁴ Štítek prokazující oprávněnost užití bývá umístěn přímo na počítači, ke kterému licence přísluší.

²⁶⁵ Výjimkou jsou *speciální dodatečné OEM licence* světově nejrozšířenějšího operačního systému Windows, které mohou být zakoupeny samostatně a použity k legalizaci již nainstalovaného neoprávněně užívaného operačního systému. Nabyvatel této licence štítek ve formě samolepky umístí na počítač sám, čímž akceptuje dodatečně podmínky licence. Tento netypický a časově omezený způsob legalizace počítačového programu zvolil poskytovatel zejména proto, že přes 35 procent počítačových programů je používáno neoprávněně.

²⁶⁶ To neplatí, pokud dojde k výměně základní desky - nabyvatel musí bezpodmínečně uzavřít novou licenční smlouvu.

licenci, která je pro tyto účely vhodnější a je možné ji užít na takto upraveném počítači. Na rozdíl od komerčních licencí také nebývá nabyvatel zpravidla oprávněn instalovat a využívat nižší verzi produktu - tedy již zmíněný downgrade počítačového programu.

V poslední době se objevili i modifikace OEM licencí, které umožňují licenci nevyužít a žádat o vrácení plnění ve výši, jež odpovídá ceně komerční licence počítačového programu. Podmínkou je, že nabyvatel ve stanovené době vrátí nenalepený certifikát či štítek a v čestném prohlášení stvrdí, že počítačový program doposud neužil, v budoucnu jej používat nebude a neprodleně jej odstraní z paměti počítače²⁶⁷.

6.3 Shareware licence

Shareware licence dovoluje nabyvateli za stanovených podmínek²⁶⁸ užít počítačový program samostatně nebo v souboru, či šířit rozmnoženinu počítačového programu zdarma s tím, že po určité době je pro další užití nutno zaplatit licenční odměnu anebo přestat program užívat. Nabyvatel nemá oprávnění počítačový program jakkoliv modifikovat či upravovat, stejně tak mu není přístupný samotný zdrojový kód programu.

Počítačový program není funkčně omezen a obsahuje plný kód jako komerční verze, a to až do uplynutí stanovené doby, kdy se bez zaplacení licenční odměny a následné aktivace některé funkce mohou zablokovat²⁶⁹. Počítačové programy však ve většině případů po uplynutí zkušební doby či překročení stanoveného počtu spuštění zpravidla svou činnost v celém rozsahu neukončí, ale prostřednictvím naléhavých upozornění zesilují tlak na uživatele k dosažení jeho registrace či zakoupení komerční licence. Pokud však přesto uživatel nadále počítačový program používá, děje se tak v rozporu s touto licencí.

²⁶⁷ Zajímavou anabázi absolvoval jeden z uživatelů operačního systému Linux, který po koupi notebooku a jeho prvním spuštění nehodlal akceptovat licenční podmínky OEM licence Windows. Viz ABCLinuxu.cz Vrácení licence Windows u Lenovo ČR [online] 9.8.2008 [cit. 24.2.2009] Dostupné z WWW: http://www.abclinuxu.cz/blog/kamil_paral/2008/8/vraceni-licence-windows-u-lenovo-cr.

²⁶⁸ KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 196, ISBN 80-7201-546-X.

²⁶⁹ Doba, po kterou lze tento program v podstatě zkušebně užít, se nejčastěji pohybuje okolo 30 dní, případně může být omezen v množstevním rozsahu užití, obvykle na cca 20-40 spuštění počítačového programu.

Pokud dojde k uhrazení licenčního poplatku, lze program užít v plném rozsahu jako u komerční licence. Nabyvatel se tak stává registrovaným uživatelem, který může využívat dostupné aktualizace programu, případně informační podporu autora či distributora programu.

Počítačový program je pod shareware²⁷⁰ licencí většinou bez omezení volně šiřitelný, což má význam pro koncovou nižší cenu případné zpoplatněné licence než u ryze komerčních produktů - zejména proto, že autor vynaloží minimální prostředky na distribuci programu do prodejní sítě. Základní myšlenková idea je konstruována tak, že nadprůměrný či výborný počítačový program autora, který nedisponuje silným finančním zajištěním umožňujícím mu masivní propagaci a reklamu se dobře šíří sám (zejména prostřednictvím sítě internet).

6.4 Trialware licence

Označení zkušební licence (tzv. *trialware licence*) se užívá pro počítačové programy, které nabyvatele omezují v časovém rozsahu užití díla. Shodným znakem se shareware licencemi je možnost uživatele vyzkoušet program před případnou koupí produktu²⁷¹. Na rozdíl od nich však přestane počítačový program po skončení stanovené zkušební doby zcela fungovat, nelze jej obnovit ani opětovně instalovat a je nezbytné si koupit plně komerční verzi programu. Důvody pro poskytování děl pod touto licencí jsou v zásadě dvojí; prvním důvodem je snaha o pobídku k budoucímu uzavření úplatné licenční smlouvy k počítačovému programu, druhým důvodem pak bývá získání cenných marketingových údajů, jako např. e-mailové adresy či jiných podobných dat, jež nabyvatel dobrovolně sděluje poskytovateli této licence.

Poskytovatel licence neuděluje souhlas se zcela volným šířením počítačového programu, tedy základním ideovým prvkem předchozího typu licence. K dalšímu rozšiřování je třeba získat souhlas autora, nebo jiného držitele autorských práv.

²⁷⁰ Prostřednictvím této licence také může dojít k získání konkurenční výhody autora, neboť uživatel si na počítačový program navykne, ovládá ho a pro případ dalšího rozhodování při výběru obdobných děl má tedy větší šanci na budoucí uzavření smlouvy s uživatelem.

²⁷¹ V České republice se používá rovněž zažitý pojem „demoverze“.

6.5 Freeware licence

V případě freeware licencí můžeme mluvit o možnosti bezúplatného užití počítačového programu. Autor nepožaduje za užívání takového software žádný poplatek, ale ponechává si výkon autorských práv jako u výše uvedených typů licencí, zejména není možné program bez jeho souhlasu žádným způsobem upravovat či do něj zasahovat²⁷². Licence spojená s tímto druhem programu umožňuje volné²⁷³ šíření, rozmnožování a téměř neomezené (včetně časového a územního) užití díla. Lukáš Jansa ve svém článku²⁷⁴ podotýká, že nelze vyloučit, aby v *licenčních podmínkách týkajících se užití freewaru bylo sjednáno jako rozhodné právo jiné země. Pokud taková volba práva není součástí licenčních podmínek, pak se vztah řídí právním řádem, jehož použití odpovídá rozumnému uspořádání daného vztahu*. Neomezené užití však v praxi bývá připuštěno pouze pro soukromé účely a užití programu v komerční sféře autor zpravidla zpoplatňuje – vždy je nutno vycházet z konkrétních licenčních podmínek, stanovících rozsah a způsoby užití počítačového programu v konkrétním případě.

Důvody pro šíření programu autorem pod touto licencí mohou být nejrůznější - od nezištnosti autora, přes snahu zlepšit svoje dovednosti a získat popularitu u uživatelů programu či snahu paralelně propagovat jiný produkt autora či třetí osoby. Freeware licence hojně používají i velké, ryze komerční firmy, např. u nejznámějších programů na prohlížení dokumentů či přehrávání multimediálních souborů²⁷⁵. Další možnost využití této licence je u počítačových programů, které již pro držitele majetkových autorských práv nemají žádnou zásadnější ekonomickou hodnotu²⁷⁶.

²⁷² V tomto směru lze stále hovořit o druhu komerčního software, kde veškeré úpravy a vývoj počítačového programu spadá do výlučné sféry autora.

²⁷³ Nelze jej však chápat jako volné užití díla ve smyslu ustanovení § 28 odst. 1 autorského zákona. Obdobně tak se u této licence nedá hovořit o neplatném jednostranném projevu vůle autora vzdát se autorských práv, ale o poskytnutí bezúplatné licence v maximálním možném rozsahu užití pro jejího nabyvatele.

²⁷⁴ Srov. JANSÁ Lukáš. K možnostem úplatného šíření freeware. 18.7.2010 [cit. 25.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.elaw.cz/cs/pravo-it/249-k-moznostem-uplatneho-sireni-freeware.html>.

²⁷⁵ Acrobat Reader, MS Word Viewer, Winamp, Internetový prohlížeč Google Chrome, atd.

²⁷⁶ Tím se tato licence odlišuje od tzv. „Abandonware“ – takto je označován velmi starý počítačový program, ke kterému se už žádný autor nehlásí (nejde-li o dílo anonymní) či je autorem úmyslně opomíjen. Užití tohoto programu však vzhledem k době trvání autorských práv balancuje na hraně zákona, neboť se nejedná o freeware licenci.

Nejnovější modifikací freeware licence je licence typu *donationware* - nabyvatel licence může užít počítačový program zcela bezúplatně, avšak pokud chce, může dobrovolně ocenit kvalitu autorovy práce a zaslat na jeho konto finanční příspěvek podle své úvahy.

Dílčí rozdíly lze nalézt i ve způsobu vzniku volně šiřitelných počítačových programů. Na rozdíl od komerčního software, pro který je charakteristická propracovaná struktura vývoje vybraných a zainteresovaných subjektů na hospodářském zhodnocení díla, v oblasti svobodného softwaru je běžná kooperace vývojářů s cílem vytvořit dokonalý produkt, do jehož vzniku se může zapojit každý, kdo disponuje potřebnými znalostmi²⁷⁷.

6.6 Public Domain

Public Domain představuje další z variant licencí při užití počítačového programu, u nějž autor povolil neuzavřenému okruhu uživatelů jej volně užít - bez jakéhokoliv nároku na další ochranu díla a odměnu²⁷⁸, k němuž majetková práva již vypršela. Z hlediska právního posouzení je situace složitější, neboť autorskoprávní ochrana majetkových práv se v jednotlivých zemích světa liší.

Podle našeho autorského zákona se může jednat o počítačový program, který je vyňat z ochrany ve veřejném zájmu (§ 3 AutZ). Obdobu rovněž nalezneme v ustanovení o volných dílech (§ 28 odst. 1 AutZ)²⁷⁹.

Je tedy možno jej zcela libovolně modifikovat, užít a šířit - ovšem bez nutnosti uveřejnění zdrojového kódu programu jeho autorem. Ve smyslu české právní úpravy jej však lze vzhledem ke krátké době běhu majetkových práv u počítačových programů akceptovat stejně jako u freeware licencí pouze ve formě tzv. bezúplatné licence na neomezené užití

²⁷⁷ Software je proto vytvářen nejen „nezávislými“ jednotlivci či skupinami jednotlivců, ale i podnikateli či neziskovými organizacemi.

²⁷⁸ Srov. AUJEZDSKÝ Josef. Public Domain [cit. 29.11.2009] Dostupné z WWW: <http://www.root.cz/specialy/licence/public-domain>.

²⁷⁹ Někdy se používá označení PD-old-70 (to značí, že již uplynula doba trvání majetkových autorských práv; autor tedy zemřel nejméně před 70 lety).

díla, zahrnující oprávnění nabyvatele ke změně díla ve smyslu § 11 odst. 3 AutZ, neboť autor se ve smyslu § 11 odst. 4 AutZ nemůže platně vzdát svých autorských práv²⁸⁰.

6.7 Adware licence

Adware²⁸¹ je označení licence, kde nabyvatel namísto uhrazení licenčního poplatku souhlasí s omezením prostřednictvím umístění reklamních oken (tzv. *bannery*) zobrazujících se na monitoru počítače, které v konečném důsledku zneprjemňuje práci s počítačovým programem. Jakékoliv odstranění této reklamy, z níž je vývoj a distribuce programu hrazen, je v rozporu s licenčními podmínkami užití díla.

Reklama se zobrazuje například ve formě vyskakovacích (někdy též pop-up) oken, v průběhu procházení stránek sítě internet, nastavením domovské stránky internetového prohlížeče na stránky zadavatele reklamy či autora. S nadsázkou lze říct, že dochází k určitému „druhu koupě“ jako v případě komerční licence s tím, že cena za licenci je uhrazena reklamou, kterou nabyvatel musí sledovat.

Počítačový program poskytovaný pod touto licencí je proto v uvedeném smyslu obvykle distribuován zcela zdarma (tedy bez placení autorských odměn). V některých zemích byly proti šíření počítačových programů touto formou podniknuty právní kroky zaštitěné přijetím nové legislativy²⁸², což vede i k méně častému využívání této licence.

²⁸⁰ *Toto ustanovení je nutné chápat v návaznosti na § 12 AutZ, který upravuje možnost autora poskytnout oprávnění k výkonu práva díla užít. Srov. CHALOUPKOVÁ Helena, HOLÝ Petr. Zákon o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským (autorský zákon) a předpisy související, 3. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str.19, ISBN 978-80-7179-586-5.*

²⁸¹ Adware - zkratka z anglického výrazu „*advertising-supported software*“, neboli software pro podporu reklamy.

²⁸² Problematickou činností Adware počítačového programu je zejména skutečnost, že automaticky pozoruje činnost uživatele – například jaké WWW stránky navštěvuje, či jakou konfiguraci počítače používá; na základě těchto dat mu pak zobrazuje reklamní bannery. K této činnosti dochází mnohdy skrytou formou, bez vědomí uživatele a s minimální možností tento stav odhalit či odstranit. Známým příkladem je kauza společnosti Zango, které byla Federal Trade Commission udělena pokuta ve výši tří milionů dolarů a povinnost vytvořit nový program pro odstranění škodlivých následků původního Adware počítačového programu. Viz LUPA.cz Adwarová firma Zango potrestána americkým úřadem. [online] 7.11.2006 [cit. 8.12.2009] Dostupné z WWW: <http://www.lupa.cz/zpravicky/adwarova-firma-zango-potrestana-americkym-uradem>.

6.8 Svobodný software a jeho licence

Z právního hlediska můžeme hovořit o takových počítačových aplikacích, ke kterým je volně k dispozici jak zdrojový kód, tak oprávnění software užívat, modifikovat, studovat a dále jej rozšiřovat. Stejně dobře však může uživatele zbavit závislosti na komerčních produktech dominantních výrobců. Svobodný software, je proto také někdy nazýván „free software“²⁸³.

Většina svobodného software je možno užívat zcela bezúplatně. Volně přístupný zdrojový kód umožňuje produktivní spolupráci ve vývoji počítačových programů, možnost přizpůsobit ho vlastním individuálním potřebám, či ho zkoumat. V tomto případě lze často hovořit o tvůrčím zpracování díla, jež je upraveno v § 2 odst. 4 AutZ; nelze jej tedy charakterizovat jako spoluautorské dílo či dílo souborné, hovořit nelze ani o možném podřazení pod díla spojená, i když i k těmto užitím může dojít.

Bez ohledu na úplatnost licence však nabyvatel může software modifikovat a rozšiřovat, a to i komerčně ve smyslu ustanovení § 49 AutZ. Na rozdíl od licencí užívaných v souvislosti s komerčními počítačovými programy jsou práva nabyvatele podstatně rozsáhlejší²⁸⁴.

Dva hlavní směry reprezentující svobodný software jsou zastoupeny dnes již téměř historickými licencemi - licencí BSD a GNU-GPL. První z obou licencí nese jméno jednoho z hlavních pramenů svobodného softwaru na světě, kalifornské univerzity v Berkeley. Podmínky pro její užití byly minimální, obdobně rozsah textu licence byl koncipován velmi skromně.

6.8.1 BSD License

Licence BSD (*Berkeley Software Distribution*) nabyvateli umožňuje šířit počítačový program, pokud při tom zachová text a informace o licenci, uvede autorství díla ve smyslu

²⁸³ Překlad výrazu „free“ jako „volný“ mylně navozuje představu, že se jedná o "volné dílo", ve smyslu autorského zákona 121/2000 Sb., případně že rozmnoženina počítačového programu je poskytována zcela bezúplatně. Terminologicky je lépe výstižný překlad "svobodný software". Viz AUJEZDSKÝ Josef. Free software (tzv. svobodný software) [online] [cit. 30.11.2009] Dostupné z WWW: <http://www.root.cz/specialy/licence/free-software-tzv-svobodny-software>.

²⁸⁴ Zároveň ale platí, že výhradní licence ve smyslu § 47 odst. 2 AutZ z povahy věci nepřichází v úvahu.

§ 11 odst. 2 AutZ, spolu s upozorněním na zřeknutí se pozdější odpovědnosti poskytovatele díla. Jak plyne z uvedeného, licence BSD nezaručuje, že všechny následné odvozené modifikace počítačového programu zůstanou svobodnými tak, jako v případě prvního poskytovatele (autora) této licence.

Protože původní text licence se v průběhu vývoje programů jevil jako nedostačující²⁸⁵, autoři licence zakomponovali do licence efektivní právní nástroj - tzv. doložkou copyleftu (jako protiklad copyrightu²⁸⁶). Licence, kterou tento systém používá, zakládá uživatelům oprávnění volně užít obsah ve stejném duchu jako svobodný software.

Tento princip umožňuje každému používat, modifikovat či kopírovat počítačový program, pokud další od původního díla odvozené verze poskytují tuto stejnou svobodu i dalším uživatelům, tedy jestliže licenční podmínky s copyleft doložkou zůstanou nezměněny.

Rozsáhlá svoboda užívání programu pod touto licencí je v mnoha zemích vyvážena téměř absolutní nepostihnutelností autora programu za případné škody, které toto dílo může uživatelům způsobit²⁸⁷. Z hlediska aplikace našeho právního řádu je však nutno připomenout, že ujednání o vzdání se odpovědnosti poskytovatele díla je v rozporu s již uvedeným kogentním ustanovením § 574 odst. 2 ObčZ²⁸⁸.

²⁸⁵ Původní znění licence obsahovalo například „propagační klauzuli“, která stanovovala povinnost uveřejnit informační text: *Tento produkt zahrnuje software vytvořený <VLASTNÍKEM PRÁV> a přispěvatelů.* Zkušenosti z praxe brzo ukázali, že se jedná o příliš formalistické ujednání, neboť text mohl dosahovat značných rozměrů.

²⁸⁶ V angloamerickém právním systému tradičně označen symbolem ©, který doplňuje údaj o roku zveřejnění díla a jméno a příjmením jeho autora. V zemích kontinentálního práva má toliko deklaratorní charakter, dílo tedy požívá ochrany i bez tohoto označení. Pro označení copyleft se používá reverzní podoba Copyrightu, tedy obrácené „C“ v kruhu. Viz AUJEZDSKÝ Josef. Free software (tzv. svobodný software) [online] [cit. 30.11.2009] Dostupné z WWW: <http://www.root.cz/specialy/licence/free-software-tzv-svobodny-software>.

²⁸⁷ Do úvahy připadá v případě vytváření a šíření destruktivních počítačových programů, obsahujících viry. Odpovědnost za vady.

²⁸⁸ Vzdání se práva ve smyslu § 574 ObčZ je jedním ze způsobů zániku závazku. Vedle toho existuje řada práv mimo oblast závazkových právních vztahů, jichž se nelze vzdát. *Např. se nelze vzdát ryze osobních práv, osobně majetkových práv podle autorského zákona a ani základních práv a svobod zaručených Listinou základních práv a svobod, které Listina ve svém čl. 1 označuje jako nezczizitelné.* Viz ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL Jiří, ŠKÁROVÁ Marta, HULMÁK Milan a kolektiv Občanský zákoník I, II, 2. vydání, Praha 2009, str. 1804, ISBN 978-80-7400-108-6, dále též ŠTENGLOVÁ Ivana, PLÍVA Stanislav, TOMSA Miloš a kolektiv. Obchodní zákoník, 12. Vydání, 2009, Praha 2009, str. 1680, ISBN 978-80-7400-055-3.

6.8.2 GNU General Public License

Tyto principy jsou vyjádřeny v druhém typu svobodné licence, známé pod názvem GNU General Public License, GNU GPL (česky „*všeobecná veřejná licence GNU*“). Autorem GPL licence je Richard Stallman, který ji v roce 1989 vytvořil jako součást projektu GNU. V průběhu roku 2007 byla k dispozici již její třetí, upravená verze licenčních podmínek. Původním cílem projektu bylo vyvinutí nového operačního systému se svobodnou licencí, pod kterou by mohl být šířen. Organizací GNU projektu se dnes zabývá Free Software Foundation Inc.²⁸⁹, jenž se podílí na tvorbě nových licencí na bázi GPL.

Mezi charakteristické rysy řadíme čtyři základní svobody, platné pro všechny nabyvatele licence GPL²⁹⁰:

- Svobodu užít program za jakýmkoliv účelem (svoboda 0)
- Svobodu studovat funkčnost počítačového programu a přizpůsobit ho svým potřebám²⁹¹ (svoboda 1)
- Svobodu šířit rozmnoženiny počítačového programu (svoboda 2)
- Svobodu vylepšovat vlastnosti počítačového programu a zveřejňovat tato jeho vylepšení, aby z nich mohla mít prospěch celá společnost (svoboda 3)

Počítačový program, byť pouze jednou pod touto licencí vydaný, již nelze této licence nikdy více zbavit, bez ohledu na množství změn v něm provedených²⁹². Sankcí za nedodržení této smluvní povinnosti bývá pozbytí účinnosti licenčního ujednání s původním nabyvatelem licence. Často se ve spojitosti s licencemi GNU GPL hovoří o posunu absolutních autorských práv do roviny práv relativních, neboť jejich ochrana je využita pouze v takovém rozsahu, v jakém na něm má sám autor v místě a čase zájem.

²⁸⁹ Free Software Foundation (FSF) je nezisková organizace s celosvětovou působností, jejímž cílem je již od roku 1985 snaha o podporu svobodného užívání počítačových programů a ochrana práv jejich uživatelů. [online] [cit. 7.12.2009] Dostupné z WWW: <http://www.fsf.org>.

²⁹⁰ Často kladené otázky o GNU GPL [gnu.org](http://www.gnu.org/licenses/gpl-faq.cs.html) [online] 5.5.2005 [cit. 18.7.2010] Dostupné z WWW <http://www.gnu.org/licenses/gpl-faq.cs.html>.

²⁹¹ Nutným předpokladem je samozřejmě přístup ke zdrojovému kódu počítačového programu.

²⁹² V anglicky mluvících zemích se mluví o „*legal virus*“ nebo „*General Public Virus*“ v pejorativní narážce na podobnost s počítačovými či biologickými viry. [online] 14.7.1999 [cit. 2.5.2009] Dostupné z WWW: <http://bestonlinedictionary.com/computer-terms-dictionary/computer-dictionary-g/definition-General+Public+Virus.htm>.

Tato výrazně copyleftová licence navíc setrvává na kategorickém požadavku zpřístupnění zdrojového kódu, což může být pro některé autory, zejména komerčního softwaru, nepřijatelné.²⁹³ Z tohoto důvodu v poslední době nabývají takto volně použitelné počítačové programy značně na významu a dosahuje pozoruhodné šíře a členitosti, ale také nesporné kvality.

Obdobné rysy jako licence BSD má i Licence MIT, která vznikla v roce 1984 Massachusettským Technologickým Institutu. Tato licence umožňuje počítačový program používat, rozmnožovat, upravovat, distribuovat, bezúplatně nebo poskytovat za úplatu. To vše je možné za předpokladu, že text licence budou obsahovat i všechny následující rozmnoženiny či modifikované aplikace díla. Použité pojmy vycházejí z textu licence, neodpovídají tedy pojmosloví autorského zákona.

Z pohledu českého autorského zákona je pro udělení oprávnění k výkonu práva dílo užít nezbytná forma smlouvy, tedy dvoustranného právního úkonu v intencích § 12 odst. 1 AutZ a § 46 AutZ. Za přijetí návrhu ve smyslu § 43c ObčZ, resp. § 46 odst. 6 AutZ lze pak považovat buďto stisknutí nebo zaškrtnutí volby "Accept/Souhlasím", které je obvykle požadováno, nebo prosté spuštění či užívání programu.

Akceptace nabyvatelem licence zakládá oprávnění užít dílo dle § 12 odst. 4 AutZ²⁹⁴, s možností je dále libovolně užívat, kopírovat, upravovat či redistribuovat obsah a přepracovávat původní zdrojový kód programu. Touto úpravou může dojít k vytvoření zpracování coby díla odvozeného od díla původního podle § 2 odst. 4 AutZ. Platný autorský zákon požadavky na formu i obsah licenční smlouvy limituje minimálně, proto lze dohodou stran možnosti užití upravit či vyloučit²⁹⁵.

²⁹³ Reprezentanti již zmiňované společnosti Microsoft původně užívání svobodných licencí na vysokých školách a ve výzkumu podporovali, následně ovšem došlo k opačnému postoji k těmto licencím. Výkonný ředitel společnosti Steve Ballmer ji označil „za komunistický vynález“. Pavel Satrapa, autor mnoha knih o programování, napsal: *"Software s otevřeným zdrojovým kódem má leckteré charakteristické znaky komunismu a není na tom nic špatného"*. LHOTKA Ladislav. Svobodný software. Zpravodaj ÚVT MU, 2004, roč. 15, č. 1, str. 11-16. ISSN 1212-0901, dále též SATRAPA Pavel. Vladimír Iljič Torvalds aneb jak je to s tím komunismem. [online] 29.5.2001 [cit. 2.5.2009] Dostupné z WWW: <http://www.lupa.cz/clanky/vladimir-iljic-torvalds-aneb-jak-je-to-s-tim-kunismem>.

²⁹⁴ Srov. KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 90, ISBN 80-7201-546-X.

²⁹⁵ Zde je třeba podotknout, že z právního hlediska je oficiální a závazná pouze originální jazyková mutace licence a tak je třeba při jiných jazykových variantách postupovat nanejvýše obezřetně.

Určité pochybnosti vyvolala GPL v minulosti i na našem území, když dle názorů mnoha odborníků ji nebylo možné podle českého práva dlouho platně uzavřít pro rozpor s obecně platnou právní úpravou občanskoprávní kontraktace. K právoplatnému uzavření smlouvy pod licencí GPL tedy až do dubna roku 2006 nedocházelo zejména z důvodů nedostatku konkrétní adresnosti nabídky na uzavření licenční smlouvy a její zpětné akceptaci; podle našeho platného právního řádu tedy nebyly splněny stanovené zákonné předpoklady pro platnost smlouvy.

V rozporu se závaznou autorskoprávní úpravou byla zároveň skutečnost, že licenční smlouva GPL nepřiznávala autorovi právo na autorskou odměnu. Tato skutečnost byla v rozporu s ustanovením § 22 odst. 3 v té době platného autorského zákona č. 35/1965 Sb., neboť odměny se nemohl autor, jako jedné z podstatných náležitostí licenční smlouvy, platně vzdát²⁹⁶.

Dalším technickým problémem byla samotná informační povinnost nabyvatele licence oznamovat akceptaci všem autorům díla. Výše uvedené problémy při kontraktaci pod licencí GPL vyřešila až uvedená novela autorského zákona 216/2006 Sb., která v § 46 odst. 5 stanoví, že o podání návrhu na uzavření licenční smlouvy lze hovořit i tehdy, *směřuje-li tento projev vůle vůči neurčitému okruhu osob*²⁹⁷. Zároveň byla adaptována možnost přijetí návrhu na uzavření licenční smlouvy uskutečněním určitého úkonu bez nutnosti vyrozumět navrhovatele; toto přijetí je tak účinné již v okamžiku, kdy byl tento úkon učiněn.

Jak je z předchozího pojednání patrné, novelizovaná právní úprava odstranila některé původní problémy v oblasti kontraktace svobodného softwaru. Je však třeba připomenout, že licenční smlouvy GPL uzavřené před výše uvedenou novelou se stále řídí předchozími platnými autorskoprávními předpisy.

²⁹⁶ Uvedené právní vady měly za následek absolutní neplatnost jakékoliv uzavřené licenční smlouvy GPL ve smyslu § 14 odst. 2 AutZ a § 39 ObčZ. CEPL Matěj. Právní rozbor dvou volných licencí z hlediska českého práva. [online] 24.1.1999 [cit. 27.6.2009] Dostupné z WWW: <http://matej.ceplovi.cz/clanky/oplana.html>.

²⁹⁷ Legislativní úprava nalézá svůj ideový zdroj v možnosti uzavírat spotřebitelské smlouvy pomocí prostředků komunikace na dálku. Srov. § 53 ObčZ.

6.8.2.1 LGPL, AGPL a GFDL

Upravenou a méně restriktivnější verzí GNU GPL je *GNU Lesser General Public License* (dříve GNU Library General Public License, nebo též „*LGPL*“²⁹⁸). Jedná se o licenci svobodného softwaru, která byla navržena jako kompromis mezi silně copyleftovou licencí GNU GPL a volnějšími licencemi typu BSD licence. LGPL užívá omezení v podobě copyleftové restriktce na počítačový program samotný, ovšem neuplatňuje jej na jiný software, který není vázán licencí (L)GPL. Naprosto bez významu je skutečnost, zda je tento software svobodný či komerční²⁹⁹.

Druhou upravenou GNU GPL licencí je *Affero General Public License* (též „*Affero GPL*“ či „*AGPL*“³⁰⁰). AGPL licence byla uzpůsobena pro poskytovatele aplikačních služeb, neboť přidává další podmínku užití softwaru při síťovém přenosu. Každý ze síťových uživatelů díla pod licencí GNU GPL musí mít zajištěn přístup ke zdrojovým kódům počítačového programu.

Třetí licencí na bázi GNU je *GNU Free Documentation License* (GNU FDL nebo též „*GFDL*“). GFDL byla vytvořena pro uživatelské manuály, knihy, dokumenty či instruktážní materiály, které zpravidla doplňují software³⁰¹. Tato licence je velmi podobná GNU GPL, neboť nabyvatele opravňuje k šíření a modifikaci díla s podmínkou, že všechny tyto rozmnoženiny budou k dispozici pod identickou licencí.

Rozmnoženiny lze takto poskytovat i úplatně, ovšem pokud by byly šířeny v množství větším než 100 kusů, musí být k dispozici původní dokument nebo zdrojový kód díla.

Užití díla pod aktuální verzí licence GFDL k jakémukoli účelu je vázáno na splnění následujících podmínek³⁰²:

²⁹⁸ Neoficiální český překlad licence dostupný na stránkách o svobodném software gnu.cz 22.12.2004 [cit. 23.7.2010] Dostupný na WWW: <http://www.gnu.cz/article/34>.

²⁹⁹ Zpravidla se jedná o užití v podobě linkování „knihoven“ - jež jsou komplexem sdílených dat, poskytujícím nejrozličnější funkcionality pro řádné fungování počítačového programu.

³⁰⁰ Originální anglické znění licence dostupné na WWW: <http://www.gnu.org/licenses/agpl.html>

³⁰¹ Úspěšně ji však lze použít pro nejrozličnější textová díla, bez ohledu na jejich zaměření.

³⁰² Wikipedia: the free encyclopedia. Information Age [online]. Poslední aktualizace 27.5.2009 01:03 [cit. 21.7.2010] Dostupné z WWW: http://cs.wikipedia.org/wiki/GNU_Free_Documentation_License.

- uvedení všech předchozích autorů díla
- zaznamenání všech změn díla
- díla odvozená musejí být užita pod stejnou licencí
- musí být zachován celý text licence a informace o autorských právech z předchozích verzí
- nesmí se používat technické prostředky digitální správy práv (DRM) s cílem zabránit úpravě dokumentu

6.9 Open Source

Open Source je paralelním proudem k Svobodnému software. Zásadním průlomem je nepochybně rok 1998, kdy firma Netscape pod konkurenčním tlakem společnosti Microsoft uveřejnila zdrojový kód ke svému populárnímu prohlížeči³⁰³. Hlavní představitelé svobodného softwaru tento nečekaný krok podpořili masivní marketingovou kampaní, která k podobnému kroku přesvědčovala i další softwarové firmy³⁰⁴.

Poukazovali zejména na nezpochybnitelné výhody jak pro jejich uživatele, vývojáře i producenty softwaru. Výhodou pojetí open source je skutečnost, že zdrojový kód je přístupný neomezenému počtu uživatelů, kteří mohou snáze odhalit chyby programu a dále program rychle vylepšovat. Open Source software se proto může ve většině případů pochlubit stabilitou a spolehlivostí³⁰⁵.

V širším smyslu je Open Source Software (OSS) registrovanou certifikační známkou, kterou vlastní nezisková společnost Open Source Initiative, jež uděluje počítačovým programům a licencím příslušný certifikát. Získání certifikátu je vázáno na splnění deseti podmínek³⁰⁶, které rozvádějí výše uvedená kritéria svobodného softwaru. V užším smyslu se Open source softwarem míní počítačový program s licencí vyhovující definici vymezené

³⁰³ Viz KHUDHUR Patrik. Open source - čilý i v deseti letech. 27.8.2007 [cit. 7.3.2009] Dostupný na WWW: <http://www.computerworld.cz/udalosti/open-source-cily-i-v-deseti-letech-2305>.

³⁰⁴ Jako nejznámějšího představitele lze uvést operační systém Linux.

³⁰⁵ Na druhou stranu je třeba zmínit, že takto dostupný program je zranitelnější, a tak se může stát snadněji cílem počítačové kriminality.

³⁰⁶ Souhrnně označovány jako „Open Source Definition“.

Open Source Initiative (OSI). Pro jednoznačné rozlišení se open source software vyhovující podmínkám OSI označuje Open Source (s velkými písmeny)³⁰⁷.

Anglický význam slova Open – otevřený znamená jak dostupnost zdrojového kódu, tak dostupnost v podobě široké licenční svobody nabyvatele, která při dodržení podmínek umožňuje zdrojový kód kromě užití i modifikovat a rozšiřovat³⁰⁸. Z hlediska výkladu je vhodné uvést, že pojem rozšiřování se uplatňuje pro zpřístupňování díla veřejnosti v podobě hmotné i nehmotné.

Nabyvatel licence je především oprávněn počítačový program spustit, a to za jakýmkoliv účelem; ve smyslu autorského zákona se jedná o užití díla dle § 12 AutZ. Dále je uživatel oprávněn volně zkoumat, přizpůsobovat a šířit jeho zdrojový kód, taktéž je možné počítačový program šířit ve formě spustitelného souboru. V případě spustitelného souboru však musí být k dispozici informace, kde je možné zdrojový kód v případě potřeby získat. Modifikovaný počítačový program lze dále šířit za stejných licenčních podmínek, jaké byly součástí původní verze³⁰⁹.

Nabyvatel nesmí být omezen v možnosti počítačový program šířit v rámci souboru či jako nedílnou součást jiného počítačového programu. Jak bylo uvedeno výše, je nabyvatel licence oprávněn počítačový program rozmnožovat a šířit ve formě úplatné i bezúplatné; toto ovšem nesmí být podmíněno placením odměny poskytovateli licence. Licenční podmínky nesmí obsahovat ustanovení znamenající omezení určité skupiny osob, či oborů činnosti, kde se program používá. Open Source je proto nutno chápat šířeji než svobodný software - každý svobodný software je Open Source softwarem, ale ne každý Open Source software je softwarem svobodným.

³⁰⁷ Viz AUJEZDSKÝ Josef. Open source software [online] [cit. 29.11.2009] Dostupné z WWW: <http://www.root.cz/specialy/licence/open-source-software>. Počet certifikovaných licencí přesahuje v současné číslo 60 a zahrnuje i licence typu BSD a GNU GPL.

³⁰⁸ Otevřenost zdrojového kódu však nemusí nutně znamenat bezúplatnou možnost jeho užití. Významné americké univerzity se přesto ke komerčnímu softwaru staví značně odmítavě a upřednostňují open source produkty.

³⁰⁹ Z pohledu platného autorského zákona se bude jednat u díla zachyceného v hmotné podobě na nosiči dat o rozšiřování díla ve smyslu § 14 AutZ, případně u sdělování díla v nehmotné podobě prostřednictvím sítě Internet o sdělování díla dle § 18 AutZ.

6.10 Licence Creative Commons (CC)

Zajímavou alternativu přináší mezi stávající licence aktivity nezávislé organizace Creative Commons (CC), kterou na přelomu milénia v USA založil prof. Lawrence Lessig³¹⁰. Podstatou Lessigových úvah je idea o svobodném rozvoji a zachování celosvětového kulturního bohatství pomocí přechodu práv k autorským dílům do veřejného vlastnictví³¹¹. Důsledkem byl vznik několika modifikací tzv. „veřejných licencí“³¹² způsobilých k alternativnímu užití autorských děl, jež rozšiřují možnosti ochrany autorského práva a zaplňují zjevné mezery dosavadní právní úpravy, která ne zcela adekvátně reaguje na převratný rozvoj moderních technologií, zejména prostředí počítačové sítě internet.

Veřejné licence jsou zpravidla formálně zpracované odkazem na elektronicky textový dokument, který je přístupný prostřednictvím sítě internet. Tento text licence má povahu všeobecných smluvních podmínek dle § 273 odst. 1 ObchZ³¹³. Autor obvykle dílo zveřejní a zároveň s tímto úkonem odkáže na podmínky užití díla, případně uvede název licence, logo či grafické vyjádření konkrétní licence a odkaz, kde je text celé veřejné licence dostupný³¹⁴. Vzhledem k tomu, že obsah práv a povinností je pro jeho nabyvatele předem definovaný a tedy neměnný, můžeme hovořit o tzv. *adhezních licenčních smlouvách*³¹⁵.

³¹⁰ Autor environmentálních publikací a známý americký aktivista. Viz LESSIG Lawrence. *Free Culture: The Nature and Future of Creativity*. Penguin books, str. 368, 2005, ISBN 9780-1430-34-650 dále taktéž STALLMAN Richard. *Free Software, Free Society: Selected Essays of Richard M. Stallman*, str. 232, 2004, ISBN: 1-882114-98-1.

³¹¹ Podstatu myšlenek více objasňuje předmluva knihy *Free Culture* (česky *Svobodná kultura*): *Svobodná kultura podporuje a ochraňuje tvůrce a inovátory jak přímo přiznáním práv duševního vlastnictví, tak i nepřímo omezováním rozsahu těchto práv, aby zajistila dalším generacím co největší svobodu a zbavila je pout minulosti. Svobodná kultura neznamena svět bez vlastnictví, stejně jako volný trh neznamena trh, kde je vše zdarma. Opakem svobodné kultury je "kultura povolení": svět, v němž člověk může tvořit pouze s povolením mocných, či s povolením tvůrců minulosti.* Nekomerční překlad, [cit. 21.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.svobodna-kultura.cz>.

³¹² Tento pojem není našemu právnímu řádu vlastní. Jako o veřejných licencích můžeme hovořit zejména ve spojení s neadresností návrhu na uzavření této licenční smlouvy ve smyslu § 46 odst. 5 AutZ a její akceptace bez vyrozumění navrhovatele ve smyslu § 46 odst. 6 AutZ. Srov. creativecommons.cz. Vztah CC k české legislativě [online] [cit. 19.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.creativecommons.cz/zakladni-informace-o-cc/vztah-cc-k-ceske-legislative>.

³¹³ Podmínky, na které strany smlouvy odkázaly, se tímto odkazem staly součástí smlouvy. *Tedy v tom znění, na které uzavřená smlouva odkazuje, v praxi ve znění, jaké bylo v době uzavření smlouvy. Případná změna obchodních podmínek, jak k tomu běžně po určité době dochází, nemá vliv a nemůže mít sama o sobě vliv na dříve uzavřenou smlouvu.* Srov. ŠTENGLOVÁ Ivana, PLÍVA Stanislav, TOMSA Miloš a kolektiv. *Obchodní zákoník*, 12. Vydání, 2009, Praha 2009, str. 862, ISBN 978-80-7400-055-3.

³¹⁴ Tato úprava je zcela v souladu s platným národním řádem, přičemž licence musí samozřejmě splňovat i obecné občanskoprávní nároky na určitost projevu vůle dle §37 ObčZ.

³¹⁵ Srov. § 262 odst. 4 ObchZ.

Mnozí uživatelé moderních zařízení nemají ambice tvořit autorská díla jako svůj hlavní produkt a způsob obživy, dílo často vzniká jako efekt vedlejší či volnočasový, nejčastěji s multimediálním obsahem. Tyto veřejné licence tak lze v tomto směru úspěšně aplikovat zejména pro potřeby legálního sdílení nejrozličnějších textů a fotografií, ne už tak jednoznačně pro počítačové programy³¹⁶, pro které je primárně vhodnější licence GNU GPL; přesto bude vhodné na tomto místě se o nich zmínit.

Creative Commons je založena na kombinaci dílčích vlastností licence, jež dává autorovi možnost omezit určitým způsobem svá autorská práva, přičemž má možnost si vybrat, v jakém rozsahu bude autorské dílo chráněno³¹⁷. Z tohoto důvodu se také někdy ve spojení s CC používá koncepční označení "*Some Rights Reserved (Některá práva vyhrazena)*".

Oblíbenost CC licencí tkví především v jejich univerzální mezinárodní srozumitelnosti a vyjádření pomocí jednoduchých grafických symbolů. Vzájemnou kombinací prvků (symbolů) vzniká konečný model CC licence. Prvky licence lze pojmově rozčlenit na dvě kategorie *práv* a *povinností*; první stanovuje rozsah oprávnění pro nakládání s dílem, druhá určuje podmínky, jež musí každý uživatel respektovat. Jejich účelem je stanovit jasná pravidla, za kterých by mělo sdílení a šíření autorských děl probíhat³¹⁸.

³¹⁶ Jedním z praktických postřehů uživatele licence CC byl názor Jana Mucsky, spoluautora počítačové hry „Síla vůle“, který uvedl na pražské konferenci Creative Commons versus anti-copyright dne 4. listopadu 2008: „*Hra byla původně licencovaná pod Creative Commons Attribution-Share Alike 3.0 Unported. Později jsme zjistili, že tato licence ohrožuje klienta (vlastníka projektu). Licenci jsme tedy změnili na Attribution-Noncommercial-Share Alike 3.0 Unported, která omezuje nabyvatele díla komerčně využít naši hru. Tento zásah poukazuje na zásadní problém. Jelikož na projekty nebo na jejich části lze aplikovat různé licence (souborná díla), tak případný uživatel ztrácí přehled. Navíc určení licence projektů, potažmo jejich částí, není nikde evidováno, takže je velice náročné - a v mnoha případech nemožné - původní licenci dohledat. Vzniká zmatek a takovéto použití licencí je víceméně kontraproduktivní. Případný uživatel CC stejně neví, do jakých kleští padá. Tvůrci pořádně nevědí, co která licence přesně představuje, nemluvě o počtu CC licencí.*“ Viz Ikaros-elektronický časopis o informační společnosti. ZACHOVÁL František. Demýtizace licencí Creative Commons. [online] 2008, roč. 12, č. 12 [cit. 26.11.2009]. ISSN 1212-5075 Dostupné na WWW: <http://www.ikaros.cz/demytizace-licenci-creative-commons>.

³¹⁷ Licence CC pojmově směřuje vůči neurčitému počtu osob, lze jí tedy zařadit mezi licence nevýhradní, přičemž nemusí být vyhotovena v písemné podobě. Autor díla poskytuje oprávnění dílo užít více individuálně neurčeným nabyvatelům, není tedy omezen v poskytnutí odlišné licence s jiným rozsahem a podmínkami užití díla. Ve světle autorského zákona č. 121/2000 Sb., nebylo možno platné sjednání licencí CC až do doby přijetí novely zák. č. 216/2006 Sb; tedy obdobně jako u licencí GPL. Tento nedostatek odstranila až výše uvedená kodifikace možnosti návrhu licenční smlouvy neurčitému okruhu osob ve smyslu § 46 odst. 5 AutZ a její akceptace bez vyrozumění navrhovatele ve smyslu § 46 odst. 6 AutZ.

³¹⁸ GRUBER Lukáš. Licence Creative Commons v českém prostředí. Knihovna, 2009, roč. 20, č. 1, s. 88-94 ISSN 1802-8772 [online] [cit. 22.7.2010] Dostupné z WWW: <http://knihovna.nkp.cz/knihovna91/gruber.htm>.

Základních licencí Creative Commons je v současné době šest, přičemž k jejich vzniku lze kombinovat tyto základní licenční prvky³¹⁹:

- Share (*právo dílo šířit*): Jedná se o společný prvek každé licence CC, o dílo je tedy možné rozšiřovat, rozmnožovat, distribuovat, sdělovat veřejnosti či zařadit do souboru.
- Remix (*právo dílo upravovat*): Tento prvek licence zakládá oprávnění k pozměnění či doplnění díla, včetně zpracování jeho části s dílem jiným.
- Attribution (zkratka *by*, *povinnost uvedení autora*): poskytuje ostatním oprávnění rozšiřovat, rozmnožovat, vystavovat či sdělovat dílo a díla odvozená za podmínky uvedení autora. Jedná se o společný prvek každé licence CC, vždy je tedy třeba uvést údaje o autorovi a dílu způsobem, který autor určil
- Noncommercial (*nc*, *povinnost nekomerčního využití*): poskytuje ostatním oprávnění rozšiřovat, rozmnožovat, vystavovat či sdělovat dílo a díla odvozená výhradně nekomerčně, tedy pro nevýdělečné účely
- No Derivative Works (*nd*, *povinnost zákazu zpracování*): poskytuje ostatním oprávnění rozšiřovat, rozmnožovat, vystavovat či sdělovat dílo v originální podobě, ne tedy díla z něj odvozená
- Share Alike (*sa*, *povinnost zachování licence*): poskytuje ostatním oprávnění šířit díla odvozená výhradně za podmínky zachování identické licence

Jak již bylo uvedeno výše, CC licence mají právní původ na americkém kontinentu, což způsobovalo jejich neslučitelnost s právními systémy ostatních států. Tento problém vedl k vzniku *projektu iCommons*³²⁰, který měl za cíl vytvořit jednotlivé lokalizované národní

³¹⁹ Srov. creativecommons.cz Licenční prvky [online] [cit. 20.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.creativecommons.cz/zakladni-informace-o-cc/licenncni-prvky>.

³²⁰ Icommons.org Current projects. [online] [cit. 20.2.2010] Dostupné na WWW: <http://icommons.org/programs>. Jedná se o dobročinné nevládní sdružení registrované ve Spojeném království Velké Británie a Severního Irska.

verze – ke dni dokončení této práce je k dispozici 53 mutací licence CC, včetně mutace české³²¹.

Česká mutace CC ve svých aktuálních podmínkách (3.0) nepřiznává nabyvateli oprávnění poskytovat podlicenci k dílu ve smyslu § 48 AutZ³²². Určité komplikace taktéž způsobuje doba trvání majetkových práv autora, neboť akt poskytnutí oprávnění dílo užít pod licenčními podmínkami CC je v zásadě neodvolatelný. Dále je třeba připomenout, že ujednání, kterým se poskytovatel licence vzdává budoucí odpovědnosti³²³ za vady díla je, v rozporu s platným právním řádem (§ 574 odst. 2 ObčZ a § 386 odst. 1 ObchZ). Výše uvedené skutečnosti jsou částečnou negací deklarovaných svobod a možnosti rozhodovat o tom, jak s dílem neomezeně nakládat.

³²¹ Dalších 9 jazykových mutací je rozpracováno. Srov. creativecommons.org. International Overview [online] [cit. 28.6.2009] Dostupné na WWW: http://wiki.creativecommons.org/International_Overview. Každá jazyková mutace licenčních podmínek je uzpůsobena pro použití v národním prostředí. Tento fakt vede ke střetu místní verze s úpravou a podmínkami originálního textu licence CC. Konfrontační názor vyslovil v pořadu Českého rozhlasu dne 15.5.2009 Jozef Aujezdský "V českém právním prostředí se předpokládá, že k užítí dochází na základě licenční smlouvy. A uzavření smlouvy předpokládá nějakou komunikaci mezi subjekty. Pokud k uzavření smlouvy takto nedojde, může být problematické, zda užítí díla na základě licenčních podmínek Creative Commons je oprávněné." [online] [cit. 19.2.2010] Dostupné na WWW: <http://www.rozhlas.cz/radiowave/waveculture/zprava/583174>.

³²² Možnost poskytnutí podlicence obhájí Petr Jansa ve své monografii „Právní aspekty implementace projektu „Creative Commons“ v České republice“, zejména s poukazem na § 46 odst. 5 a 6 AutZ. Důvodem, proč byla možnost poskytovat podlicenci v poslední verzi české mutace CC Licence zakázána, spatřuje zejména v *potenciálním nerovném postavení nabyvatelů licence a nabyvatelů podlicencí a právní nejistotu koncového nabyvatele při jejich řetězení*. Srov. JANSÁ, Petr: Právní aspekty implementace projektu „Creative Commons“ v České republice. [online] [cit. 19.2.2010] Dostupné na WWW: http://www.creativecommons.cz/wp-content/uploads/dp_petr_jansa_komplet_xmp.pdf.

³²³ Problémy v případě sporu smluvních stran může způsobovat prohlášení o zřeknutí se odpovědnosti za vady poskytovatelem licence CC. Viz čl. 5, věta druhá, licenčních ujednání CC: „Poskytovatel neprohlašuje, že dílo má určité vlastnosti a neposkytuje k dílu záruky, což nabyvatel bere na vědomí“. [online] [cit. 19.2.2010] Dostupné na WWW: <http://www.creativecommons.org/licenses/by/3.0/cz/legalcode>.

7. PRÁVNÍ VZTAHY PŘI JEDNOTLIVÝCH FÁZÍCH REALIZACE TVORBY (VÝVOJE) POČÍTAČOVÉHO PROGRAMU

Cílem této části bude charakterizovat vznik, existenci a zánik nejběžnějších právních vztahů, vznikajících v souvislosti nejenom s menšími, ale i rozsáhlejšími a složitějšími komerčními počítačovými programy, konkrétně s jejich tvorbou a užitím. Pojednáno bude o všech právně-relevantních fázích, které mohou připadat do úvahy; ať už se jedná o přípravu před započítím vývoje a tvorby softwaru, jeho realizaci a následné komerční využití.

7.1 Předrealizační stadium

Ještě než vůbec počítačový program vznikne, je třeba vyhodnotit veškeré nezbytné právní a ekonomické skutečnosti. Zejména je důležité definovat základní účel programu, jeho vlastnosti a funkčnost; odhlédnout nelze od nákladů na jeho tvorbu a možné hospodářského zhodnocení, či určení termínu dokončení³²⁴. Tyto vstupy pak budou základním podkladem pro koncipování textu, jenž bude upravovat práva a povinnosti budoucích účastníků smlouvy.

7.1.1 Smlouva o dílo (počítačový program na objednávku)

Typickým kontraktním typem při realizaci tvorby počítačového programu je smlouva o dílo, upravená v § 631 a násl. ObčZ a § 536 a násl. ObchZ³²⁵; pouze v tomto případě jde o počítačový program na objednávku ve smyslu autorského zákona. Zhotovitel počítačového

³²⁴ Je třeba také zohlednit skutečnost, že v tomto stadiu ještě předmět smluvního vztahu neexistuje, přičemž jeho faktická realizace může být vázána na splnění stanovených podmínek.

³²⁵ Srov. ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL Jiří, ŠKÁROVÁ Marta, HULMÁK Milan a kolektiv Občanský zákoník I, II, 2. vydání, Praha 2009, str. 1804, ISBN 978-80-7400-108-6, dále též ŠTENGLOVÁ Ivana, PLÍVA Stanislav, TOMSA Miloš a kolektiv. Obchodní zákoník, 12. Vydání, 2009, Praha 2009, str. 1107, ISBN 978-80-7400-055-3.

programu se zavazuje k provedení díla, objednatel se přitom zavazuje za něj zaplatit dohodnutou cenu. Tato forma je vhodnou úpravou právních vztahů mezi podnikatelem ve smyslu zákona č. 455/1991 Sb. o živnostenském podnikání, ve znění pozdějších předpisů, jako zhotovitelem a fyzickou či právnickou osobou, jako objednatelem.

Počítačové programy, které byly vytvořeny na objednávku³²⁶, mají dle § 61 odst. 1 AutZ zcela specifický autorskoprávní režim. V tomto případě platí, že jsou ve smyslu § 58 odst. 7 AutZ pokládány za dílo zaměstnanecké. Autor počítačového programu v tomto smluvním vztahu vystupuje jako zaměstnanec, objednatel počítačového programu je v postavení zaměstnavatele³²⁷. Pokud se strany nedohodnou na odlišné smluvní úpravě, je objednatel počítačového programu dle § 58 odst. 1 AutZ vykonavatelem majetkových autorských práva k tomuto dílu, a to vlastním jménem a na svůj účet. Dále též platí, že zaměstnavatel může právo výkonu postoupit třetí osobě výhradně *se souhlasem jeho autora, ledaže se tak děje při prodeji podniku nebo jeho části* (§ 58 odst. 2 AutZ).

7.1.1.1 Smlouva o dílo a důvěrné informace

V případě počítačových programů vytvořených na objednávku je třeba alespoň rámcově zmínit problematiku důvěrných informací ve smyslu § 271 ObchZ. Smluvním stranám je v tomto smyslu uložena povinnost nevyzrazovat důležité skutečnosti týkající se produktu, a to bez ohledu na konečnou podobu či platné uzavření konkrétní smlouvy.

Ze strany objednatele se může jednat o poskytnutí diskrétních materiálů k realizaci tvorby počítačového programu zhotoviteli, obdobně zhotovitel zpřístupňuje citlivé informace o možné struktuře softwaru, jeho know-how, apod. Pokud smluvní strana poruší zákonem stanovený závazek mlčenlivosti, je povinna k náhradě vzniklé škody, *ledaže prokáže, že porušení povinností bylo způsobeno okolnostmi vylučujícími odpovědnost*³²⁸.

³²⁶ KŘÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 182, ISBN 80-7201-546-X.

³²⁷ Ve smyslu § 58 odst. 10 AutZ se úprava díla zaměstnaneckého použije analogicky i pro díla vytvořená ke splnění povinností vyplývajících ze vztahu mezi společností a autorem, který je statutárním orgánem nebo členem statutárního, či jiného orgánu společnosti anebo společníkem veřejné obchodní společnosti, či komplementářem komanditní společnosti.

³²⁸ Srov. § 373 ObchZ.

7.1.1.2 Výkon osobnostních a majetkových práv k počítačovému programu

Podle ustanovení § 58 odst. 4 AutZ první věta jsou osobnostní práva autora počítačového programu dle § 11 AutZ v případě zaměstnaneckých děl (tedy i počítačových programů vytvářených na objednávku) nedotčena, nicméně i zde jsou ovlivňovány zákonem aprobovanými a tedy možnými zásahy ze strany objednatele³²⁹.

Již zmíněnou nevýhodou je pro autora počítačového programu skutečnost, že objednatel díla je podle § 58 odst. 1, potažmo § 58 odst. 7 AutZ vykonavatelem majetkových autorských práv k tomuto dílu, a to vlastním jménem a na svůj účet. Tento zásadní fakt bývá bohužel mnohými programátory ve smlouvě opomíjen.

Pokud ovšem je zhotovitelem ze smlouvy o dílo jiná osoba než sám autor, oprávnění k výkonu výlučných majetkových práv autora k počítačovému programu objednateli bez dalšího nevznikají³³⁰; vykonavatelem těchto práv k dílu je např. zaměstnavatel autora, který může se svolením autora na objednatele toto právo postoupit, či poskytnout k užití počítačového programu licenci dle § 46 a násl. AutZ. V případech, kdy nedojde k udělení souhlasu autora díla, tak může docházet ke zvláštní situaci; objednatel počítačového programu vynakládá značné finanční prostředky na vývoj produktu a cenu za dílo jeho zhotoviteli, který však nadále vykonává veškerá majetková práva, tedy včetně možnosti udělit licenci tomuto objednateli.

Smlouva o dílo (dílo vytvořené na objednávku) musí zejména věrně odrážet dílčí aspekty vztahu mezi účastníky, podrobně tento vztah uspořádat a vyvarovat se chyb, kterých se při kontraktaci smluvní strany bez potřebných právních znalostí opětovně dopouštějí, tj. zejména přesně a komplexně formulovat práva a povinnosti smluvních stran. Důležitou oblastí, která si při koncipování smlouvy rovněž zaslouží pozornost, je otázka přístupu objednatele ke zdrojovému kódu počítačové aplikace, případně rozsah, způsob a postup pro

³²⁹ Srov. § 58 odst. 4 AutZ: „Vykonává-li zaměstnavatel majetková práva k zaměstnaneckému dílu, má se za to, že autor svolil ke zveřejnění, úpravám, zpracování včetně překladu, spojení s jiným dílem, zařazení do díla souborného, jakož i k tomu, aby uváděl zaměstnanecké dílo na veřejnost pod svým jménem, ledaže je sjednáno jinak“.

³³⁰ Tato situace nastává například tehdy, je-li kontrahentem smlouvy o dílo v pozici zhotovitele zaměstnavatel autora či autorů (programátorů) počítačového programu, kteří k postoupení výkonu majetkových práv nedali souhlas. KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 172-173, ISBN 80-7201-546-X. Dále též Srov. TELEČ Ivo, TŮMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 565, ISBN 978-80-7179-608-4.

nakládání s ním. Svou roli sehraává i obtížná možnost předpokládané stoprocentní funkcionality počítačového programu, neboť ten se pravidelně v průběhu vývoje upravuje a vylepšuje. Neplatí zde okřídlené „méně, je někdy více“, neboť minimalismus a stručnost smlouvy vede pouze k situaci, kdy vznikající právní vztah není usměrňován komplexně, stejně tak práva a povinnosti nejsou realizovány v souladu s počátečním záměrem.

7.1.2 Definice a účel smlouvy

Účel smlouvy je vhodné vložit již do preambule, která bude obecně vyjadřovat předpoklady a záměry jejích stran, včetně definice počítačového programu a definic ostatních pojmů, doložky o zachování obchodního tajemství při jednání mezi stranami, či jiné zásadní otázky. Definice počítačového programu by měla být maximálně detailní, včetně technických parametrů díla obsažená v dokumentu nazývaném projektový plán³³¹. Objednatel v tomto směru musí dodat zhotoviteli potřebné materiály a podklady, nezbytné pro vytvoření díla.

Takto zpracovaný projektový plán bývá zpravidla výstupem z předrealizační fáze vzniku počítačového programu na základě zvláštní smlouvy, a je vázán na jeho schválení objednatelem; za vytvoření projektového plánu náleží jeho zhotoviteli obvykle sjednaná odměna.

Běžnou součástí této fáze se zejména u větších projektů stává uzavření „dohody o mlčenlivosti“³³². Po uzavření dohody dochází k zpřístupnění citlivých informací a dat od zákazníka, jež mají povahu obchodního tajemství a jsou nezbytná pro vytvoření základních principů programu.

³³¹ Běžně se v této souvislosti u složitějších aplikací pracuje s „projektovým plánem“ který vymezuje fáze realizace díla, včetně termínů, objemu prací a práv a povinností účastníků, kteří se na vzniku díla podílejí.

³³² Z angl. *non disclosure agreement*. Dle L.Jansy by kvalitní dohoda měla obsahovat: definici důvěrných informací a závazku mlčenlivosti, včetně doby trvání a stanovení sankce pro případ porušení závazku. Srov. JANSÁ Lukáš. Dohoda o mlčenlivosti v IT. [online] 2.6.2010 [cit. 25.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.elaw.cz/cs/pravo-it/229-dohoda-o-mlcenlivosti-v-it-nda-non-disclosure-agreement-ca-confidentiality-agreement.html>.

7.1.3 Další smluvní náležitosti

Financování vývoje počítačového programu je kapitálově velmi náročné, může trvat i několik let. Proto lze očekávat, že programátor a jeho tým dobrovolně neponesou břemeno takto vzniklých nákladů až do chvíle, kdy objednatel finální dílo ve smyslu § 554 odst. 1 ObchZ převezme³³³.

V kontextu s poměrně velkou časovou náročností realizace díla se mohou měnit i nároky na technickou náročnost zhotovované aplikace. Proto je žádoucí počítat i s možnými požadavky ze strany objednatele na budoucí úplatnou modifikaci vlastností předmětu díla, kterou nelze v době počátečního vývoje zcela vyloučit. Smlouva by měla zároveň řešit otázku porušování povinností jejími stranami, především prodlení objednatele s úhradou sjednané ceny, či její části, nebo v případě porušování sjednaného plánu prací zhotovitelem, nebo jiných závažných pochybení ve fázi realizaci díla.

Jak je z předchozího pojednání zřejmé, v případě složitějších a nákladnějších počítačových programů nebude typ smlouvy o dílo dostačující, neboť se týká v zásadě pouze procesu tvorby počítačových programů, na jejich vývoji se zásadně podílí větší množství účastníků, stejně tak náklady na realizaci díla jsou uspořádány individuálně. V tomto směru je dalším příhodným smluvním typem licenční smlouva dle § 46 a násl. AutZ; častokrát však může být smluvní vztah upraven natolik nestandardně, že ani licenční smlouva nemusí být správným řešením³³⁴; většinou se proto uzavírají obě smlouvy. S ohledem na to, že v této prvotní fázi počítačový program ještě není vytvořen, je příhodné uzavřít spíše smlouvu inominátní, jež bude mít obdobnou konstrukci jako smlouva o dílo a smlouva licenční. Lze uvažovat též doplňkovou smlouvu o uzavření smlouvy budoucí dle § 50a ObčZ k uzavření samotné licenční smlouvy.

³³³ Cena za dílo proto bývá rozdělena do několika dílčích částí nebo záloh, které programátor obdrží vždy po splnění sjednaných závazků - dokončení stanovených úkolů již v průběhu vývoje aplikace. Povinnost objednatele převzít dílo se ze zákona vztahuje jen na dílo provedené řádně, tj. bezvadně. Předmět díla, který má vady, sice objednatel převzít může, ale převzetí takového předmětu díla není jeho povinností. Podmínky převzetí by měli účastníci dohodnout ve smlouvě. Srov. ŠTENGLOVÁ Ivana, PLÍVA Stanislav, TOMSA Miloš a kolektiv. Obchodní zákoník, 12. Vydání, 2009, Praha 2009, str. 1109, ISBN 978-80-7400-055-3.

³³⁴ Například za situace, kdy investor vloží finanční prostředky do vývoje počítačového programu, a sám realizuje distribuci konečného díla, přičemž programátor získá odměnu ve formě částečného podílu ze zisku.

V případě koncipování vztahů k počítačovým programům na bázi licenčních podmínek je nutno v případě mezinárodní distribuce díla počítat i s možnou kolizní právní úpravou v různých zemích. Proto je třeba zvolit takový obsah a formu³³⁵, která bude pro poskytovatele oprávnění univerzálně použitelná a vymahatelná při aplikaci jakéhokoli právního řádu, tj. zejména zohlednit právní řád poskytovatele a nabyvatele konkrétní licence. Častou chybou bývá inspirace autorů v licenčních smlouvách, jež mají původ v zámoří a jsou tedy konstruovány primárně pro smluvní vztahy angloamerického právního systému³³⁶.

7.2 Vznik počítačového programu

V této fázi je již základní smluvní rámec nastaven, dochází k samotné realizaci tvorby počítačového programu³³⁷. Tato fáze vyústí ve vyhotovení vývojového diagramu, nebo zápis zdrojového kódu aplikace nejvhodnějším z dostupných programovacích jazyků, zároveň tímto momentem, jsou-li splněny pojmové znaky autorského díla podle § 2 odst. 2 AutZ, dochází ke vzniku autorských práv dle § 9 odst. 1 AutZ. Tato fáze zároveň poskytuje dostatek prostoru pro vyzrazení stěžejních postupů a zásad, týkajících se počítačového programu, proto autorský zákon uděluje ve svém § 65 odst. 1 AutZ ochranu i přípravným koncepčním materiálům³³⁸ (podkladovým plánům), které vedou k realizaci aplikace.

Na rozdíl od uskutečnění finálního převzetí běžného hmotného předmětu díla je akt převzetí nehmotného počítačového programu a ověření jeho kvality nepoměrně více problematický. Zejména proto je důležité adekvátně upravit postup, jímž bude aplikace

³³⁵ Nelze odhlédnout od skutečnosti, že neexistuje speciální zákonná úprava odpovědnosti poskytovatele licence za faktické vady sekundárního předmětu licenční smlouvy. *V této oblasti může být otázkou, zdali lze na případy vad plnění z licenční smlouvy vztáhnout analogicky právní úpravu odpovědnosti za vady věci dle ustanovení § 499 a násl. občanského zákoníku. Tuto otázku je však možné si položit i pro případy faktických vad jakéhokoli plnění, které není věcí ve smyslu české právní úpravy (§ 118 odst. 1 občanského zákoníku).* Srov. AUJEZDSKÝ Josef. Odpovědnost za vady dodaných počítačových programů – software. [online] 18.4.2010 [cit. 24.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.elaw.cz/cs/pravo-it/206-odpovednost-za-vady-dodanych-pocitacovych-programu-software.html>.

³³⁶ To může mít i důsledky, pokud jde o platnost smlouvy – např. pokud by bylo zcela převzato licenční ujednání v cizím jazyce, jenž nabyvatel licence neovládá, nelze licenční smlouvu ve smyslu ustanovení § 37 odst. 1 ObčZ platně uzavřít; takový návrh smlouvy je třeba pojmout jako zcela nesrozumitelný.

³³⁷ Pro vytvoření osnovy aplikace se používají nejrůznější grafy a nákresy.

³³⁸ Srov. KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘESTANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 190, ISBN 80-7201-546-X.

v posledních fázích testována a ověřeny její očekávané vlastnosti tak, aby si tyto atributy zachovala i po předání díla³³⁹. Jestliže přesto nastane situace, že aplikace při testování či provozu nesplní náležitosti uvedené ve smlouvě, má zpravidla objednatel právo po zhotoviteli vyžadovat bezúplatnou úpravu díla (bylo-li dílo již provedeno), případně pokud jsou vady aplikace natolik zásadní či opakující se, vzniká objednateli právo na odstoupení od smlouvy³⁴⁰. Pokud však bude mít dílo vady, nebude mít zároveň dodavatel právo na odměnu do té doby, než jí odstraní³⁴¹.

7.3 Výnosová fáze počítačového programu

V tomto stadiu je již výsledná aplikace vyvinuta, ovšem množství právních dispozic se teprve začíná realizovat. Nelze ji omezit pouze na úhradu sjednané ceny za dílo či licenční odměny, nýbrž se může jednat o neomezený celek aktivit, které jsou s životem počítačového programu úzce spojeny.

Z hlediska realizace hospodářské výkonnosti aplikace je nadmíru důležitá i standardizace produktu, tedy možnost uživatele užít maximálně kompatibilní software, který mu umožní „spolupracovat“ i s odlišným softwarovým produktem, případně operačním systémem. Zápornou stránkou této věci je riziko vytvoření monopolního postavení³⁴² některého z IT produktů, které vede k omezení rychlejšího technologického vývoje v oboru.

³³⁹ Obdobně je poměrně běžné upravit záležitosti budoucí upgradu aplikace či jeho servisu, ke kterému se zhotovitel zaváže poté, co je aplikace předána.

³⁴⁰ Srov. Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 29 Odo 1020/2003 ze dne 23.3.2004 Žalovaný polemizoval se soudem prvního a druhého stupně zejména procesní argumentací, která se opírala o výklad autorského zákona. Dle něj autorský zákon *nezná pojem řádného plnění (plnění bez vad), ale požaduje pouze takové dodání, aby program mohl být užíván dohodnutým způsobem, je podstatné pouze aby byla uživateli věc, na níž je program zachycen, odevzdána, resp. aby byl program nainstalován do počítače uživatele. Autorský zákon rovněž nestanoví žádnou odpovědnost za vady počítačového programu a nelze užít ani obecnou odpovědnost za vady, když ta se vztahuje pouze na vady věci a nikoli na vady „užívacího práva“. ... samotná skutečnost, že předmět smlouvy (poskytnuté plnění) může být (a často i je) předmětem ochrany podle autorského zákona na možnost aplikace obecných ustanovení obchodního zákoníku, upravujících odstoupení od smlouvy, na vztahy podřaditelné ustanovení § 261 odst. 1 obchodního zákoníku nemá vliv.... funkčnost předmětu plnění nelze ztotožňovat s řádným plněním“.*

Dostupné z WWW: <http://www.nsoud.cz/rozhod.php?action=read&id=18036&searchstr=29+Odo+1020%2F2003>

³⁴¹ Srov. JANSÁ Lukáš. Vymezení pojmu "Dodání" u dodávek softwaru. [online] 15.4.2010 [cit. 24.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.elaw.cz/cs/pravo-it/204-vymezeni-pojmu-dodani-u-dodavek-software.html>.

³⁴² Srov. Rozhodnutí Komise ES ze dne 24.3.2004 ve věci COMP/C-3/37.792 - Microsoft. Komise došla k závěru, že společnost porušila článek 82 Smlouvy o ES a článek 54 Dohody o EHP tím, že od října 1998 až do dne přijetí tohoto rozhodnutí odmítla sdělit určité přesné "informace o interoperabilitě" dodavatelům produktů operačních systémů pro

V dnešní době však pro realizaci hospodářského zhodnocení počítačového programu není největším nepřítelem autora či distributora jeho konkurence, nýbrž jím je fenomén neoprávněné užití díla. Dochází zde ke konfliktu zájmů neoprávněného uživatele, který se zpravidla snaží ušetřit finanční prostředky, jež by musel vynaložit na legální užití díla, naproti tomu stojí zájmy autora, objednatele či třetí osoby, kteří do vývoje aplikace věnují nemalé úsilí a prostředky. Vzhledem k závažnosti problematiky, se tomuto fenoménu budu více věnovat v samostatné kapitole.

skupinové pracovní servery, které by jim umožnily vývoj a distribuci příslušných produktů. [online] [cit. 16.11.2009]. Dostupné z WWW: <http://ec.europa.eu/comm/competition/antitrust/cases/decisions/37792/en.pdf>. Plné znění české mutace [online] 6.2.2007 [cit. 12.1.2010] Dostupné z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2007:026:0005:0007:CS:PDF>.

8. PRÁVNÍ OCHRANA POČÍTAČOVÝCH PROGRAMŮ

Díky technologickému vývoji pravidelně dochází ke změně právní úpravy, a to včetně autorského zákona samotného. Stále je třeba v předstihu uvažovat o možných změnách, které v dnešní i budoucí době zajistí efektivní právní ochranu počítačových programů. Pokud si položíme otázku, proč ve společnosti fakticky stále přetrvává despekt k právům autora, nalezneme několik možných důvodů.

Prvním důvodem porušování práv autorů počítačových programů je nepochybně nepřítomnost reálné hrozby při neoprávněném užití těchto děl. Ve společnosti stále přetrvává vědomí, že mezi uživatelem počítačového programu a vnějším světem existuje bariéra, kterou nelze zvenčí překonat a poskytuje naprosté bezpečí³⁴³. Nemnoho tomu napomohla i síť internet, která anonymitou digitálního světa zajišťuje jednotlivci možnost na téměř neomezené užití všech druhů děl po celém světě³⁴⁴.

Obvyklým důvodem převážné části těchto neoprávněných užití je dle provedených průzkumů vysoká koncová cena autorského díla. Nelze pominout, že samotný autor častokrát dostane z této částky zhruba jednu desetinu, zbylá část pokrývá náklady na výrobu, distribuci, propagaci a jiné vedlejší náklady. Uživatele však přes tyto ne příliš známé skutečnosti zajímá pouze a právě jen koncová cena, za níž získá rozmnoženinu počítačového programu. Pokud není ochoten akceptovat její výši, reálně hrozí, že bude vyvíjet úsilí k získání počítačového programu nelegálním způsobem.

V posledních letech se začal objevovat jiný model distribuce autorských děl, který je výhodný jak pro autory, tak uživatele. Mezi takové modely patří poskytování hudebních a

³⁴³ MATOUŠKOVÁ Ingrid. Právo a počítačová kriminalita. Časopis Policista, č.1, roč. 2006 ISSN 1211-7943.

³⁴⁴ Výsledkem jsou miliony případů neoprávněných užití předmětů autorskoprávní ochrany, které nelze žádným způsobem zjistit či odhalit.

jiných děl prostřednictvím sítě internet³⁴⁵, jež je nepoměrně méně nákladné, což se odráží právě v nižší koncové ceně.

Mezi představitelné modely patří úvaha o naprosto volném a bezúplatném šíření autorských děl pro nekomerční užití prostřednictvím sítě internet, přičemž provozovatel služeb bude získávat finanční prostředky z reklamy a následně uspokojovat majetkové nároky všech autorů³⁴⁶. Základem je možnost maximální kontroly distribuce děl, jež bude naprosto automatizovaná a tedy efektivnější.

Situaci neoprávněného užití počítačových programů rovněž ulehčuje i rozvíjející se softwarové pirátství ovládané organizovaným zločinem, které si začíná síť internet podmiňovat³⁴⁷. Tvorba počítačových programů požaduje značnou kvalifikaci autorů, vysoké náklady na technické zázemí a investice, hodiny příprav a zkoušek. Oceněním tohoto výkonu musí být právě ochrana proti neoprávněným uživatelům a podvodníkům, kteří bezpracně a s minimálními náklady cizí počítačové programy vydávají jako díla vlastní, včetně jejich komerčního využití. Důslednost při postihování neoprávněných uživatelů počítačových programů by reálně vedla ke snížení počtu těchto neoprávněných užití, a to především s ohledem na povědomí o reálnosti existenci újmy, resp. postihu, jehož se dnes běžný neoprávněný uživatel příliš neobává³⁴⁸.

Současná situace však posílení represe příliš nenasvědčuje, neboť právní postih jednotlivců se pro zmíněnou mezinárodní anonymitu sítě internet a složitost odhalení ukazuje jako obtížný a v konečném důsledku pro autory i ekonomicky nevýhodný. Určitý posun, byť pouze v oblasti děl hudebních, znamenal rok 2005 a přijetí Doporučení Komise o kolektivní přeshraniční správě autorského práva a práv s ním souvisejících pro zákonné on-line

³⁴⁵ Např. projekt i-legalne.cz Uživatel si může vybrat i jednotlivé skladby za poměrnou částku ceny celého alba, případně vybrat kombinace více skladeb různých autorů. [online] [cit. 18.11.2009] Dostupné z WWW: <http://www.i-legalne.cz>.

³⁴⁶ Mezi první vlašťovky patří společnost google.com, vlastník multimediálního portálu youtube.com. Srov. gooogole.com Průvodce inzercí na YouTube (Jak lze inzerovat na YouTube?) [online] [cit. 22.7.2010] Dostupné z WWW: <http://adwords.google.com/support/aw/bin/answer.py?hl=cs&answer=79090> Dále Lupa.cz. YouTube nabízí autorům podíl ze zisku [online] [cit. 22.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.lupa.cz/clanky/youtube-nabizi-autorum-podil-ze-zisku>.

³⁴⁷ Zejména prostřednictvím anonymního prodeje nelegálního softwaru, jenž je vydáván za originální a je od něj vizuálně téměř k nerozeznání.

³⁴⁸ V tomto směru hraje důležitou roli zejména prevence, informovanost a morální vyspělost jednotlivce, který může předejít nezákonnému jednání.

hudební služby³⁴⁹. V doporučení je autorovi nově dána možnost vybrat si kolektivního správce práv autorských v kterékoliv členské zemi, bez ohledu na příslušnost k členskému státu jak autora, tak správce. V tomto směru tak dochází k zesílení výchozí teritoriální pozice při ochraně práv autorského díla.

V úvahu je třeba vzít i skutečnost, že ochrana počítačového programu nezávisí na rozsahu ochrany poskytnuté ve státě vzniku díla, ale autorskoprávní ochrana je poskytována v intencích právních předpisů státu, kde se program aplikuje. Jak již bylo uvedeno dříve, dílčími aspekty přeshraničních sporů při užití díla se pro účely této práce nebudu zabývat.

8.1 Digitální správa DRM

Velké naděje byly vkládány do konceptu digitální správy práv DRM (*Digital Rights Managament*), jež vznikl jako odezva na neoprávněné rozšiřování děl prostřednictvím spotřebitelům běžně dostupných technických prostředků³⁵⁰.

Touto digitální správou práv je dle WIPO nutno chápat aplikování informačních technologií pro dosažení příznivějšího využití práv týkajících se duševního vlastnictví, tedy jako účinný nástroj efektivnější ochrany práv vyplývajících z autorskoprávních vztahů³⁵¹. DRM je v souladu i s dalšími mezinárodními úmluvami, zejména *internetovými smlouvami WIPO*, nebo předpisy práva komunitárního, tedy ve vztahu k počítačovým programům především *Směrnici o ochraně počítačových programů*, obecně pak *Informační směrnici*. DRM lze v národním právním řádu podřadit pod termín technických prostředků ochrany autorských práv uvedený v § 43 AutZ.

³⁴⁹ Srov. Doporučení Komise ze dne 18. května 2005 o kolektivní přeshraniční správě autorského práva a práv s ním souvisejících pro zákonné on-line hudební služby (2005/737/ES).

Plné znění české mutace [online] 21.10.2005 [cit. 12.1.2010] Dostupné z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2005:276:0054:0057:CS:PDF>.

³⁵⁰ Moderní technologie měly být využity v tomto případě směrem protichůdným, tedy k ochraně práva autorského.

³⁵¹ Existují i organizace, které mají snahu naprosto opačnou. DefectiveByDesign.org [online] Dostupné z WWW: <http://www.defectivebydesign.org>.

Mezi technické prostředky³⁵² můžeme zařadit zejména nástroje začleněné přímo do nosičů dat autorských děl, jež znemožňují jakékoliv další rozmnožování, eventuálně omezují počet rozmnoženin, které lze vytvořit a dále prostředky a systémy, jež umožňující odhalit on-line původ díla pomocí řady technických nástrojů, hesel, kódů, apod. DRM je výtečné řešení pro oblast ochrany počítačových programů, ovšem mezi ostatními autorskými díly už o takovém jednoznačném úspěchu hovořit nelze³⁵³.

Ochraně DRM předcházela snaha výrobců omezit neoprávněné užití děl na nosičích DVD rozčleněním do několika geografických zón. Tyto DVD nosiče mohly být přehrávány výhradně na přehrávači DVD ze stejné zóny; snahou bylo zajistit kontrolu nad šířením audiovizuálních děl po celém světě. Ochrana však přestala být účinná v okamžiku, kdy začaly být v počítačích dostupné DVD mechaniky schopné přehrát nosič z libovolné geografické zóny. Snaha o vytvoření nosičů CD nebo DVD, které by nebylo možné rozmnožovat poměrně snadno, naráželo na rychlou odpověď v podobě vytvoření softwaru, který tuto ochranu byl schopen prolomit.

Jako příklad nepovedené snahy o ochranu díla před neoprávněným užitím lze zmínit známou kauzu hudebního vydavatelství Sony BMG, které se rozhodlo na audio CD přidat skrytou aplikaci, jež na počítači nainstaluje tzv. *rootkit*³⁵⁴. Po odhalení a zveřejnění informací veřejnosti došlo v průběhu několika dalších měsíců k prudkému poklesu tržeb celé společnosti; dále bylo napadeno virem několik desítek počítačů s instalovanými rootkity. Vydavatelství se rozhodlo tuto formu ochrany přes narůstající počet žalob raději pozastavit. Je tedy zřejmé, že i dobře míněná snaha o ochranu děl se může obrátit proti oprávněnému subjektu, proto je s ní potřeba zacházet velmi opatrně. Pokud bychom se měli zabývat občanskoprávní odpovědností u obdobného případu nesprávného (či dokonce úmyslné, eventuelně s postranním úmyslem vytvořené) použití technologického prostředku

³⁵² *Technické prostředky ochrany mohou sloužit k zamezení nežádoucího užití díla (pořizování kopií) nebo přístupu k samotnému dílu, čili možnosti duševní konzumace díla (kódované vysílání). Technický prostředek je účinný, jestliže jsou jeho použití a účinnost autorem kontrolovatelné. Viz CHALOUPKOVÁ Helena, HOLÝ Petr. Zákon o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským (autorský zákon) a předpisy související, 3. vydání, Praha: C.H. Beck, 2007, str. 73, ISBN 978-80-7179-586-5.*

³⁵³ Jeho aplikace doposud přinášela řadu úskalí, zejména u děl hudebních a audiovizuálních. Nezřídka docházelo k situacím, kdy oprávněný uživatel nemohl dílo opatřené ochranou DRM užít ani v minimální míře, kterou umožňuje autorský zákon.

³⁵⁴ Vlastností rootkitu byla schopnost maskovat svoji činnost, tedy jeho aktivita nebyla pomocí standardních prostředků operačního systému zjistitelná.

digitální správy práv, uživatel by se podle mého názoru mohl v nejzávažnějších případech dovolávat ustanovení na ochranu osobnosti uvedené v § 11 ObčZ³⁵⁵.

Pokud by uživatel byl v postavení smluvní strany jako spotřebitel, nepochybně by zde byla aplikovatelná ustanovení § 52 a násl. ObčZ, neboť by došlo k rozporu s požadavkem na jednání v dobré víře a neposkytnutí informací o vlastnostech díla. Spotřebitel by měl právo na reklamaci vad zboží, neboť prodávané dílo (resp. jeho nosič) nemá užité vlastnosti požadované či očekávané, nebo u tohoto druhu zboží obvyklé. Zákon č. 634/1992 Sb., *o ochraně spotřebitele*, ve znění pozdějších předpisů, ukládá zároveň prodávajícímu v § 9 povinnost informovat spotřebitele o vlastnosti výrobku obsahujícího technologie DRM, o možnosti způsobu použití a údržby výrobku, případně o hrozbách, jež můžou nastat při jeho nesprávného použití. Zcela vyloučit v této souvislosti nelze ani aplikaci ustanovení obecné odpovědnosti za škodu podle § 420 ObčZ či § 373 a násl. ObchZ³⁵⁶.

Právní normativ problematiky technických prostředků počítačových programů je zvlášť upraven v § 66 odst. 8 AutZ. Pokud autor zabezpečil počítačový program některým z technických prostředků ochrany díla, je povinen umožnit oprávněnému uživateli užití alespoň³⁵⁷ v rozsahu uvedeném v § 66 odst. 1 AutZ a zároveň je povinen uvést kontaktní údaje na osobu či osoby, na které se může oprávněný uživatel z tohoto titulu obrátit. Za podmínek směrnice o ochraně počítačových programů může technické prostředky ochrany i obejít.

Zavedení ochrany práv autorů pomocí DRM technologií má nesporný komplexní přínos, ovšem nemálo se mluví i o rozporu s právní úpravou, např. u děl způsobilých k volnému užití § 30 a násl. AutZ, a to ve vztahu k výše zmíněné ochraně spotřebitele. Do kolize

³⁵⁵ Ve smyslu čl. 10 odst. 2 Listiny má každý právo na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života. Dále platí, že ve smyslu § 11 ObčZ má každá fyzická osoba právo na soukromí, včetně respektování telekomunikačního tajemství. V krajním případě by zásahem do soukromí byla již samotná instalace nevyžádaného (např. špionážního) programu, a to bez vědomí a souhlasu uživatele počítače.

³⁵⁶ Srov. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ve věci stanovení odpovědnosti výrobce počítačového programu. V souzené věci zhotovitel vyrobil účetní software, objednatel však neuhradil sjednanou cenu. Zhotovitel se prostřednictvím soudu domáhal zaplacení této ceny, přičemž objednatel formou vzájemného návrhu domáhal stejné částky z titulu náhrady škody. Soud došel k závěru, že *příčinná souvislost mezi vznikem škody a protiprávním jednáním výrobce software není v posuzovaném případě dána*. OTEVŘEL Petr. Rozhodnutí NS - hranice odpovědnosti výrobce účetního software. [online] 21.1.2008 [Cit. 11.1.2010] Dostupné z WWW <http://www.pravoit.cz/article/rozhodnuti-ns-hranice-odpovednosti-vyrobcu-ucetniho-software>.

³⁵⁷ KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 198, ISBN 80-7201-546-X.

s právním řádem se DRM technologie dostali několikrát např. ve Francii³⁵⁸. Jak plyne z výše uvedeného, jedná se o právně značně kontroverzní a složitou problematiku; je proto zejména na zákonodárcích, aby přijímali adekvátní právní úpravu a zároveň zajistili vymahatelnou ochranu práv autorů.

8.2 Ochrana počítačového programu pomocí technologie Access Control a Fake files

Obdobou DRM technologie je možnost ochrany prostřednictvím kontroly přístupu k dílu (tzv. *Access control*³⁵⁹), která umožňuje vykonavateli majetkových práv určit, který subjekt získá přístup k dílu. Nespornou výhodou je, že takto lze nastavit i individuální podmínky tohoto přístupu, tedy může například určit období, ve kterém může být dílo užito, případně určit typ a kvalitu díla, která bude uživateli prostřednictvím sítě internet k dispozici.

Dalším moderním způsobem ochrany počítačových programů, zejména v prostředí sítě internet, je distribuce falešných souborů (tzv. *fake files*). Tyto soubory na první pohled vypadají jako standardní rozmnoženina počítačového programu, ovšem jedná se o soubory prázdných dat, jež nelze nijak užít.

Primárním cílem je „znechutit“ neoprávněným uživatelům stahování velkého objemu dat prostřednictvím sítě internet, které nemohou následně využít podle svých představ³⁶⁰.

³⁵⁸ Zdejší soud došel v roce 2004 k závěru, že opatření proti kopírováním nosičů není legální a omezuje spotřebitele. Podkladem pro toto rozhodnutí byla mimo jiné i stížnost zákaznice, která se marně snažila vytvořit pro osobní potřebu rozmnoženinu filmu *Mulholland Drive* z DVD disku na VHS kazetu. Soud zároveň poukázal, že tato informace nebyla na obalu nosiče jednoznačně a výslovně uvedena. Zároveň je třeba upozornit, že Francie v době tohoto rozhodnutí ještě neimplementovala Směrnici o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti (2001/29/EC). Viz Rozhodnutí apelačního soudu (4ème chamber, section B) ve věci Stéphane P., UFC Que Choisir/Universal Pictures Video France et autres ze dne 22.4.2005.

³⁵⁹ RODRÍGUEZ Eva, DELGADO Jaime, WALLER Adrian, PRICE Darren, WAARD Peter. DRM and Access Control architectures interoperability. str. 447-450, ELMAR, 2008 ISSN: 1334-2630.

³⁶⁰ Nevýhodou se jeví skutečnost, že již první uživatel může o takto podvrženém souboru informovat další uživatele, kteří se jeho následnému stažení vyhnou.

8.3 Ochrana počítačových programů před neoprávněním užitím na P2P sítích

Jak již bylo popsáno výše, v případě P2P sítí nové generace se provozovatel serveru nedopouští přímo neoprávněného rozmnožování, ani jiného užití díla, proto je případný postih značně složitý.

Obdobně je tomu i u možnosti postihu jednotlivých uživatelů, neboť právě rozdělení rozmnoženin děl na dílčí části vypátrání nelegálních užití téměř znemožňuje. Jako nejčinnorodější organizace bojující za práva držitelů autorských práv patří *Americká asociace nahrávacího průmyslu* (RIAA), *Americká filmová asociace* (MPAA) a *Mezinárodní federace hudebního průmyslu* (IFPI)³⁶¹. Tyto subjekty se již několik let snaží prostřednictvím soudu dospět k finálnímu odstavení sítí na bázi P2P, stejně tak v menší míře usilují o odhalení nejaktivnějších nelegálních uživatelů autorských děl. V případě jednotlivců se však jedná spíše o snahu preventivní³⁶².

Jako první úspěch vůči provozovatelům P2P lze jednoznačně označit výsledek sporu RIAA a Napsteru (A&M Records vs. Napster³⁶³), jenž znamenal jeho postupný zánik v průběhu roku 2002. Neméně významné rozhodnutí vydal Nejvyšší soud USA v roce 2005 ve sporu MGM a provozovatele P2P Grokster.

Z tohoto rozsudku vyplývá, že osoby, které distribuují počítačové programy umožňující porušování práv autora prostřednictvím P2P, jsou plně odpovědní za následný zásah do autorských práv třetími osobami, jež je používají. Tento precedens, byť s právním dosahem na území USA, zakládá novou odpovědnost provozovatelů P2P sítí³⁶⁴. Rozhodnutí bylo

³⁶¹ [online] Domovské stránky dostupné z WWW: <http://www.riaa.com/> <http://www.mpa.org/> <http://www.ifpi.org/>.

³⁶² Konkrétní počítač je možné v síti internet často identifikovat pouze pomocí tzv. „IP adresy“. Tato adresa ale nemusí korespondovat pouze s jednou jedinou osobou (např. síťové počítače, internetové kavárny, apod.). Je zřejmé, že není vždy snadné označit určitou osobu, jež dílo neoprávněně užila. Americká asociace nahrávacího průmyslu (RIAA) tak například omylem podala žalobu na ženu, která počítač nikdy ve vlastnictví neměla. Srov. článek *Server Recording Industry vs. The people. Marie Lindor to Move for Summary Judgement*. [online] 3.2.2006 [Cit. 14.1.2010] Dostupné z WWW: <http://recordingindustryvspeople.blogspot.com/2006/02/marie-lindor-to-move-for-summary.html>.

³⁶³ [online] Plné znění dostupné z WWW: <http://bulk.resource.org/courts.gov/c/F3/239/239.F3d.1004.00-16403.00-16401.html>.

³⁶⁴ Srov. *The New York Times.com Lively Debate as Justices Address File Sharing*. [online] 30.3.2005 [Cit. 19.6.2009] Dostupné z WWW: http://www.nytimes.com/2005/03/30/technology/30bizcourt.html?_r=1.

podpořeno i tím, že primární snahou provozovatelů bylo přitáhnout nové uživatele právě možností získat nejžádanější audiovizuální či hudební díla, aniž by přitom projevíli snahu o zabránění tomuto šíření, a to ani po oznámení neoprávněného užití mnoha děl³⁶⁵.

8.4 Ochrana počítačových programů pomocí patentů

Jak bylo uvedeno v úvodu této kapitoly, autorské právo patří mezi hlavní nástroj ochrany počítačových programů - byť snahy o podřazení pod práva průmyslová vždy existovaly a dodnes stále existují. Nespornou výhodou práva autorského je, že poskytovaná právní ochrana vzniká neformálně a paralelně se vznikem samotného počítačového programu. V případě patentu je nezbytné absolvovat nákladnější a časově náročnější přihlašovací řízení, bez kterého nemůže být patent udělen. Tato na první pohled zjevná nevýhoda je vyvažována skutečností, že autorskoprávní ochrana se ve smyslu již jednou zmiňovaného ustanovení § 65 odst. 2 AutZ nevztahuje na *myšlenky a principy, na nichž je založen jakýkoli prvek počítačového programu*³⁶⁶. Na rozdíl od práva autorského je právo patentové založeno na principu formálním³⁶⁷. Prostřednictvím uděleného softwarového patentu tak jeho držitel může získat komplexní vliv nad počítačovým programem, a to zejména vůči autorům, jež totožné dílo vytvořili později a naprosto samostatně.

Česká právní úprava patentů je zachycena v zákoně č. 527/1990 Sb., *o vynálezech a zlepšovacích návrzích (patentový zákon)*, ve znění pozdějších předpisů. Se vstupem České republiky do EU je třeba brát v potaz jednak závaznost Evropské patentové úmluvy ze dne 5. října 1973 (EPC) a zároveň působnost Evropského patentového úřadu³⁶⁸ (EPO). Podle ustanovení § 3 odst. 2 písm. c) patentového zákona jsou počítačové programy z možnosti patentovatelnosti vyloučeny; zároveň však platí výjimka odstavce následujícího, tedy že tato *patentovatelnost je vyloučena za předpokladu, že se přihláška vynálezu nebo patent*

³⁶⁵ Přihlédnuto bylo i k tomu, že právě větší počet uživatelů generoval větší zisk provozovatele Peer-to-Peer sítě z reklamy.

³⁶⁶ *Současná autorskoprávní ochrana není všemocná a může poskytnout pouze takovou ochranu, které je své podstaty vůbec poskytnout.* Viz KŘÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 190, ISBN 80-7201-546-X.

³⁶⁷ Platí vyvratitelná domněnka, že původcem vynálezu je subjekt, který jej u patentového úřadu přihlašuje.

³⁶⁸ [online] Domovské stránky dostupné z WWW: <http://www.epo.org>.

*týkají pouze těchto předmětů nebo činností*³⁶⁹. Z hlediska výkladu tohoto ustanovení jsou zásadní rozhodnutí EPO ve věci VICOM Computer-Related Invention³⁷⁰ a IBM - Computer program I a II³⁷¹, neboť bylo připsána patentovatelnost počítačových programů, pokud jsou nadány „*technickým efektem*“. V současnosti je však stav takový, že Evropský patentový úřad uděluje patentovou ochranu pouze takovému počítačovému programu, který je nerozlučně propojen s dalším fyzickým objektem. Jako příklad lze uvést např. nejruznější diagnostická zařízení používaná v průmyslu, zdravotnictví a dopravě³⁷².

V tomto kontextu není zcela bez zajímavosti, že Evropský parlament se v průběhu roku 2003 vážně zabýval možností přijetí směrnice, která by softwarové patenty umožnila plošně sjednotit na celém území EU. Převážnou většinou hlasů však byla směrnice v roce 2005 po několika pokusech odmítnuta. Faktem zůstává, že přiřazení počítačových programů pouze do autorskoprávní sféry přináší stále velké množství problémů a proto je potřeba pokračovat v trendu pružného přizpůsobování platných norem skutečným potřebám autorů tak, aby bylo dosaženo dostatečně účinné právní ochrany těchto specifických děl.

³⁶⁹ Obdobně též ustanovení čl. 52 odst. 3 Evropské patentové úmluvy.

³⁷⁰ [online] Dostupné z WWW <http://legal.european-patent-office.org/dg3/biblio/t840208ep1.htm>.

³⁷¹ Tento technický efekt musí překonávat běžný vztah mezi počítačovým programem a samotnými technickými součástmi počítače. [online] Dostupné z WWW <http://legal.european-patent-office.org/dg3/biblio/t970935eu1.htm> a <http://legal.european-patent-office.org/dg3/biblio/t971173ex1.htm>.

³⁷² Jako jedno z možných praktických řešení se jeví názor teoretika P. Menella. Ten navrhuje zkrácenou patentovou ochranu počítačových aplikací s povinností poskytnout úplatnou licenci všem zájemcům; zároveň je přípustná dekompilace tohoto počítačového programu. Srov. MENELL Peter. A method for reforming The patent system. UC Berkeley Public Law Research Paper, 2007.

9. POČÍTAČOVÝ PROGRAM A PRÁVNÍ ODPOVĚDNOST

Pro území našeho státu lze vycházet z ustanovení generální klauzule § 40 AutZ, jež upravuje ochranu autorského práva. V případě, že vznikne zákonem předpokládaná událost v podobě zásahu (či hrozby zásahu) do výlučného majetkového či osobnostního práva autora, tento se může občanskoprávní cestou domáhat celé škály právních prostředků³⁷³, uvedených v demonstrativním výčtu uvedeném v § 40 odst. 1 AutZ, jež tento závadný stav pozmění. V tomto směru lze rozčlenit zásahy na *ohrožovací* a *porušovací*³⁷⁴.

Nejběžnější formou zásahu je v případě počítačových programů neoprávněné rozmnožování díla, případně padělání díla. Není přitom důležité, jakým způsobem k neoprávněnému zásahu došlo, neboť autorskoprávní odpovědnost je na rozdíl od obecné odpovědnosti za škodu dle § 420 a násl. ObčZ konstruována jako objektivní, tedy bez ohledu na jednání v úmyslu či z nedbalosti. Prozatímní úpravu poměru účastníků soudního řízení lze za předpokladu složení jistoty upravit *předběžným opatřením*³⁷⁵ podle § 74 a násl. o.s.ř., či formou *zajištění důkazu ve sporech týkajících se práv z duševního vlastnictví* dle § 78b a násl. o.s.ř.³⁷⁶.

9.1 Autorskoprávní nároky

Autor, či jiná osoba oprávněná, může samostatně či kumulativně uplatnit tyto autorskoprávní nároky:

³⁷³ Naše právní úprava je s právem komunitárním zcela harmonizována, když vychází ze směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2004/48/ES o dodržování práv duševního vlastnictví. Úprava posiluje oproti předchozí právní úpravě význam ochrany práv, dochází k rozšíření katalogu nároků, jakož i aktivně legitimovaných osob. KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 143-144, ISBN 80-7201-546-X.

³⁷⁴ Odpovědnost lze obecně definovat jako míru rozšíření vzájemných práv a povinností v důsledku porušení povinnosti primární. ČERMÁK Jiří. Internet a autorské právo, 2. vydání, Praha:LINDE, 2001, str. 103-108, ISBN 80-7201-295-9.

³⁷⁵ Má-li být předběžné opatření nařízeno, musí být potřeba zatímní úpravy právních poměrů účastníků prokázána. U ostatních okolností významných pro nařízení tohoto předběžného opatření postačí, že budou alespoň osvědčeny, tedy že se s ohledem na okolnosti případu jeví jako pravděpodobné. Srov. BUREŠ Jaroslav, DRÁPAL Ljubomír, KRČMÁŘ Zdeněk a kolektiv. Občanský soudní řád, 7. vydání. Praha: 2006, str. 288, ISBN 80-7179-378-7.

³⁷⁶ Zcela vyloučit nelze ani soukromoprávní ochranu s použitím svépomoci podle § 6 ObčZ.

- *nárok na určení autorství* – jedná se speciální autorskoprávní nárok, jenž je obdobou určovací žaloby ve smyslu § 80 písm. c) o.s.ř., ovšem bez podmínky prokázání naléhavého právního zájmu na tomto určení³⁷⁷.
- *zdržovací nárok* – pomocí tohoto nároku se autor či osoba oprávněná může domoci zákazu chování, jež aktuálně ohrožuje, či zasahuje do práva autora, s cílem toto rušení zastavit. Autorský zákon uvádí demonstrativní výčet typických autorskoprávních zdržovacích nároků, tedy např. zákaz neoprávněné výroby, vývozu nebo dovozu rozmnoženin či sdělování díla veřejnosti. *Podrobná úprava ve smyslu pozitivistického vymezení jednotlivých forem konkrétních nároků přispívá zejména ke zlepšení aplikace práva v praxi*³⁷⁸. Nároky lze uplatnit v civilním řízení pouze v případech, kdy škodlivý stav přetrvává. Osobou povinnou může být kdokoli, kdo do práva autora bez právního titulu zasahuje, případně ten, kdo hrozbou zásahu hrozí. Zvláštním nárokem je nárok na *zákaz poskytování služby, kterou využívají třetí osoby k porušování nebo ohrožování práva autora*³⁷⁹ ve smyslu § 40 odst. 1 písm. f) AutZ.

Toto ustanovení je cíleno zejména na již nastíněnou problematiku provozu Peer-to-Peer sítí a jiných obdobných on-line služeb, jako např. internetových kaváren, či služeb kopírovacích. V obecné rovině se na poskytovatele těchto služeb vztahuje zákon č. 480/2004 Sb., *o některých službách informační společnosti*, ve znění pozdějších předpisů, který upravuje otázky právní odpovědnosti těchto osob a posiluje ochranu a soukromí uživatelů sítě internet.

- *nárok na informace* – zavedený novelou autorského zákona č. 216/2006 Sb., umožňuje autorovi získat údaje o distribučních kanálech či totožnosti osob, které participují na neoprávněných zásazích do jeho práv; zejména se jedná o informace týkající se původu či ceně neoprávněně zhotovených rozmnoženin či jiném způsobu užití díla. Osobou povinnou v tomto případě bude i držitel či neoprávněný uživatel díla, případně třetí osoba, jež na porušování práva participuje.

³⁷⁷ KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 144, ISBN 80-7201-546-X.

³⁷⁸ Str. 145, tamtéž.

³⁷⁹ Srov. čl. 8 odst. 3 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. Května 2001 *o harmonizaci určitých aspektů práva autorského a práv s ním souvisejících v Informační společnosti*. TELEČ Ivo, TŮMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 427 ISBN 978-80-7179-608-4.

- *odstraňovací nárok* – cílem tohoto nároku je odstranit důsledky neoprávněného zásahu či ohrožení a obnovit právní stav, který trval před tímto zásahem, či ohrožením. Nejčastěji se v případě neoprávněných rozmnoženin počítačových programů bude jednat o stažení nosičů z obchodní sítě, či jejich zničení. Tento nárok nelze uplatnit, pokud došlo pouze k ohrožení práv³⁸⁰.
- *nárok na přiměřené zadostiučinění* – reparační nárok, jeho obsahem je zejména poskytnutí zadostiučinění, a to ve formě peněžité či nepeněžité. Tento nárok lze užít za předpokladu, že hrozila či nastala újma nemajetkové povahy, neboť možnost satisfakce není vázána na existenci hmotné škody. Zadostiučinění v peněžité formě je užito podpůrně, tedy se jeví-li se jiný způsob jako nedostačující. Samotné stanovení výše tohoto peněžitého zadostiučinění je vázáno na žalobní návrh, přičemž soud může užít ve smyslu § 153 odst. 2 o.s.ř. svého moderačního práva³⁸¹. Druhou variantou satisfakčního nároku je morální zadostiučinění, tedy forma omluvy; ta může mít formu omluvy ústní, případně písemné (dopis) či prostřednictvím veřejných sdělovacích prostředků. Adekvátnost zadostiučinění a jeho formu autorský zákon prima facie neřeší, vždy je tedy třeba vzít na zřetel všechny okolnosti případu. Speciálním případem zadostiučinění je přiznání práva na uveřejnění rozsudku, a to na náklady neúspěšného účastníka ve smyslu § 40 odst. 3 AutZ.

Osobou oprávněnou, a tedy i aktivně legitimovanou k ochraně práva autorského je vyjma (spolu)autora i odvozený nabyvatel, tedy nejčastěji dědic; v případě osob právnických i jiná nástupnická právnická osoba nebo stát. Ve smyslu § 41 AutZ je oprávněna taktéž osoba s výhradním oprávněním dílo užít - tedy již byla udělena výhradní licence, nebo vykonává absolutní majetková autorská práva³⁸². Dílčí oprávnění mají i osoby autorovi blízké (§ 116 ObčZ) či osoby právnické vykonávající na základě oprávnění Ministerstva kultury výkon

³⁸⁰ ŠEBELOVÁ Marie: Autorské právo, zákon, komentáře, vzory a judikatura, Brno:Computer Press, 2006, str. 69, ISBN 80-251-1090-7.

Ohrožení práva má v autorskoprávní rovně identické zákonné konsekvence jako v případě porušení práva. Tento výklad se opírá o obecný občanskoprávní princip ochrany práva, který se týká nejen ochrany práva před jeho porušením, ale i před jeho ohrožením.

³⁸¹ To umožňuje soudu požadovanou částku přiměřeně snížit, nikoliv naopak. Srov. BUREŠ Jaroslav, DRÁPAL Ljubomír, KRČMÁŘ Zdeněk a kolektiv. Občanský soudní řád, 7. vydání. Praha: 2006, str. 692, ISBN 80-7179-378-7.

³⁸² Např. zaměstnavatel ve smyslu § 58 odst. 1 AutZ. Srov. KRÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena., KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha:Linde, 2005, str. 172, ISBN 80-7201-546-X.

kolektivní správy (§ 95 a násl. AutZ), a to např. v případě postmortální ochrany díla dle ustanovení § 11 odst. 5 AutZ, v případech stanovených v § 101 odst. 1 písm. i) AutZ.

Z hlediska právní jistoty je taktéž důležité odkazovací ustanovení § 40 odst. 4 AutZ, jež stanoví, že existencí autorskoprávní odpovědnosti není dotčena obecná soukromoprávní odpovědnost za škodu a vydání bezdůvodné obohacení³⁸³. Úprava odpovědnosti za škodu se řídí zásadně obecnou úpravou § 420 a násl. ObčZ, přičemž na rozdíl od odpovědnosti autorskoprávní je založena na subjektivním principu, tedy na zavinění ve formě úmyslu či nedbalosti. Oprávněná osoba musí prokázat, že došlo k porušení některého z práv autora, přičemž musí dále *specifikovat utrpěnou škodu*. Občanský zákoník v tomto ohledu rozlišuje dle § 442 odst. 1 ObčZ dva druhy škody, a to škodu skutečnou a ušlý zisk.

9.1.1 Odpovědnost za škodu a ušlý zisk

Skutečná škoda představuje úbytek již existujícího majetku při porovnání se stavem, jenž trval před vznikem škody, eventuálně tvoří takovou hodnotu, kterou bylo třeba vynaložit na obnovu původního stavu³⁸⁴.

V případě uplatnění nároku na náhradu ušlého zisku se při jeho výpočtu vychází zejména z výše příjmu či výnosu, o který byl autor v důsledku protiprávního jednání připraven. Ve své podstatě se tak jedná o majetkovou újmu, spočívající v nezvýšení předpokládaných příjmů majetku, které by bylo možné za jinak obvyklých okolností očekávat. U počítačových programů dochází kupříkladu při neoprávněném rozšiřování tohoto díla ke vzniku ušlého zisku, který odpovídá počtu legálně prodaných kopií.

Autor se po legislativní úpravě ušlého zisku novelou zák. 216/2006 Sb. může taktéž domáhat namísto reálně ušlého zisku *jako náhrady ve výši odměny, která by byla obvyklá za získání takové licence v době neoprávněného nakládání s dílem*³⁸⁵. Obdobná metodika je

³⁸³ Souběh obou těchto nároků je v zásadě možný, avšak ne zcela běžný.

³⁸⁴ Nárok lze uplatnit v zásadě při škodě na hmotném vyjádření díla, neboť nehmotné statky jsou pojmově poškoditelné jen stěží.

³⁸⁵ Srov. § 40 odst. 4 AutZ.

použita v případě porušení povinnosti obchodněprávních závazků podle § 381 ObchZ³⁸⁶. Oprávněná osoba není povinna prokazovat zavinění škůdce, jež je presumováno, ale postačí prokázat příčinnou souvislost mezi porušením povinnosti a vznikem škody (ušlým ziskem). Úprava tohoto ustanovení nachází ideový základ v čl. 13 směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2004/48/ES o dodržování práv duševního vlastnictví³⁸⁷. Komunitární právo nesetrvává na výhradní možnosti požadovat náhradu škody, ale taktéž připouští aplikaci institutu bezdůvodného obohacení tak, jak je upraven v § 451 a násl. ObčZ.

9.1.2 Bezdůvodné obohacení

Užitím díla bez právního důvodu dochází zpravidla k naplnění znaků soukromoprávního deliktu bezdůvodného obohacení; jednotlivé typy jsou vytyčeny v § 451 a násl. ObčZ. Povinnost vydat oprávněnému bezdůvodné obohacení vzniká přímo ze zákona, přičemž není rozhodující zavinění osoby, která se bezdůvodně obohatila.

Z hlediska počítačových programů stojí za pozornost ustanovení § 451 odst. 2 ObčZ, které jako bezdůvodné obohacení označuje majetkový prospěch získaný z nepoctivých zdrojů³⁸⁸. Podle § 40 odst. 4 věta druhá AutZ, platí, že *výše bezdůvodného obohacení vzniklého na straně toho, kdo neoprávněně nakládal s dílem, aniž by k tomu získal potřebnou licenci, činí dvojnásobek odměny, která by byla za získání takové licence obvyklá v době neoprávněného nakládání s dílem.*

³⁸⁶ V obchodních vztazích se používá metodicky obdobné a zjednodušené určení výše náhrady ušlého zisku; důvodem je snaha usnadnit důkazní břemeno poškozeného, který má možnost výběru mezi prokazováním skutečného zisku, jež by dosáhl, či volby možnosti požadovat ušlý zisk ve výši obvykle dosahované za obdobných podmínek. Ve spojení s § 737 odst. 1 ObchZ: „Při použití § 381 se přihlíží k výši zisku zpravidla dosahovaného ve státu, kde má sídlo nebo místo podnikání, popřípadě bydliště oprávněná osoba“. Srov. ŠTENGLOVÁ Ivana, PLÍVA Stanislav, TOMSA Miloš a kolektiv. Obchodní zákoník, 12. Vydání, 2009, Praha 2009, str. 976, ISBN 978-80-7400-055-3.

³⁸⁷ Dikce směrnice nastiňuje cíle úpravy náhrady škody, přičemž její obsahovou realizaci ponechává ve sféře jednotlivých členských států. Srov. odst. 1: „Členské státy zajistí, aby příslušné soudní orgány na žádost poškozeného nařídily porušovateli práv vykonávajícímu činnost, o níž věděl nebo rozumně vědět měl, že porušuje práva, zaplatit nositeli práv náhradu škody odpovídající skutečné újmě, kterou skutečně utrpěl v důsledku porušení práva. Při stanovení náhrady škody soudní orgány ...mohou ve vhodných případech stanovit náhradu škody jako paušální částku na základě takových hledisek, jako je alespoň výše licenčních poplatků nebo poplatků, které by musely být zaplacený, kdyby porušovatel práv požádal o udělení oprávnění k užívání příslušných práv duševního vlastnictví.“

³⁸⁸ Obohacení neoprávněného uživatele spočívá zpravidla v tom, že ušetřil náklady na uhrazení licenční odměny, kterou by jinak musel vynaložit.

Počítačové programy se vzhledem ke svému hospodářskému účelu v mnoha případech stávají součástí obchodního tajemství podnikajících subjektů. Národní úprava je zachycena v § 17 a násl. ObchZ³⁸⁹. Při vývoji nového počítačového programu je ochrana informací nezbytná, neboť vyzrazení klíčových údajů o produktu mohou přinést ekonomický přínos jinému soutěžiteli³⁹⁰. Proto je hlavní pozornost podnikatele zaměřena zejména na ochranu zdrojového kódu, jehož utajení může zajistit spolehlivou ochranu před odcizením zásadních informací, které *nejdou v příslušných obchodních kruzích běžně dostupné*³⁹¹. Za porušení obchodního tajemství se považuje jednání, kterým je jiné osobě neoprávněně sděleno nebo zpřístupněno jakékoliv obchodní tajemství, které může být alespoň potenciálně využito v hospodářské soutěži³⁹².

9.2 Nároky z nekalosoutěžního jednání

Dle odkazovacího ustanovení § 20 ObchZ se v případě *porušení* nebo *ohrožení* práva na obchodní tajemství podnikatel může domáhat stejné ochrany, jaká mu náleží v případě jednání nekalosoutěžního. Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži jsou uvedeny v ustanovení § 53 a násl. ObchZ.

Osoba oprávněná tak může s ohledem na obdobnou právní úpravu samostatně či kumulativně uplatnit obdobné nároky, jako v případě smluvního porušení povinnosti ve smyslu již citovaného § 40 AutZ, ale z jiného právního titulu a za podmínek § 53 a násl. ObchZ³⁹³.

³⁸⁹ Ve vztahu k předmětu této práce bude mít povahu tvořící obchodní tajemství zejména zdrojový kód aplikace, dále též technologické postupy, technické výkresy, projektová dokumentace, atd. Srov. ŠTENGLOVÁ Ivana, PLÍVA Stanislav, TOMSA Miloš a kolektiv. Obchodní zákoník, 12. Vydání, 2009, Praha 2009, str. 53, ISBN 978-80-7400-055-3.

³⁹⁰ Nelze ale odhlédnout od skutečnosti, že v případě masové distribuce je počítačový program zcela volně přístupný veřejnosti a tedy způsobilý být předmětem podrobného zkoumání, či dekompilace, zejména ze strany konkurenční autorů.

³⁹¹ Srov. § 17 ObchZ.

³⁹² Srov. § 51 ObchZ.

³⁹³ Nároky, které lze v souvislosti s nekalou soutěží uplatňovat, jsou majetkové i nemajetkové povahy. Zejména nárok zdržovací a restituční, včetně možnosti požadovat přiměřené zadostiučinění. Stranou nezůstává ani možnost požadovat náhradu škody a vydání bezdůvodného obohacení. Srov. ŠTENGLOVÁ Ivana, PLÍVA Stanislav, TOMSA Miloš a kolektiv. Obchodní zákoník, 12. Vydání, 2009, Praha 2009, str. 196, ISBN 978-80-7400-055-3.

9.3 Subjekty odpovědnosti při užití počítačového programu prostřednictvím sítě internet

Ve spojitosti s užitím počítačových programů prostřednictvím sítě internet lze určit osoby, které se nejčastěji účastní na často nelegálním rozmnožování či zprostředkovávání tohoto díla. Typicky se jedná především o odpovědnost *koncového uživatele* a *poskytovatele obsahu*, přičemž tyto subjekty jsou přímo odpovědný za porušení norem autorského práva. Nelze však vyloučit ani odpovědnost *poskytovatele volného prostoru* a *poskytovatele síťového připojení*³⁹⁴.

9.3.1 Odpovědnost koncového uživatele

Jako koncového uživatele lze označit běžného uživatele, jenž počítač a síť internet používá nekomerčně, převážně pro domácí použití. Pokud tento koncový uživatel neoprávněně pořídí rozmnoženinu počítačového programu, vznikají osobě oprávněné zvláštní autorskoprávní nároky (dle ustanovení § 40 odst. 1 a 4 AutZ), stejně jako nároky z titulu občanskoprávní odpovědnosti za škodu (dle § 420 a násl. ObčZ) a možnosti požadovat vydání bezdůvodného obohacení (dle § 451 a násl. ObčZ).

Obdobná odpovědnost za neoprávněné užití tohoto díla bude paralelně založena i u poskytovatele obsahu, zpravidla rozmnoženiny díla (*tzv. content provider*³⁹⁵). Tou může být osoba, která zpřístupňuje obsah či jiná data libovolným on-line způsobem, zejména zprostředkovaně přes webové rozhraní. Pokud se tak děje bez přivolení autora, jedná se o nedovolený zásah do autorských práv formou zpřístupnění chráněného díla veřejnosti³⁹⁶.

V případě neoprávněného užití prostřednictvím Peer-to-Peer sítí dochází k překrytí osoby koncového uživatele a poskytovatele obsahu, neboť dílo je zároveň stahováno (rozmnožováno) a zároveň poskytováno či sdělováno (zpřístupňováno)³⁹⁷.

³⁹⁴ Tyto subjekty však k zásahům do autorského práva napomáhají většinou pouze nepřímo.

³⁹⁵ Srov. OTEVŘEL Petr. Odpovědnost za obsah na internetu [online] 10.5.2007 [Cit. 19.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.systemonline.cz/sprava-dokumentu/odpovednost-za-obsah-na-internetu-1-dil.htm>.

³⁹⁶ Poskytovatel tohoto obsahu tak naplňuje znaky neoprávněného užití díla způsobem užití uvedeným v § 18 AutZ.

³⁹⁷ ČERMÁK Jiří. Ochrana díla v sítích typu Peer-to-Peer. [online] 28.11.2001 [Cit. 11.8.2009] Dostupné z WWW: <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=47573>.

Vzhledem k anonymitě sítě internet a s ohledem na malou společenskou škodlivost jednání koncových uživatelů při stahování dat (v porovnání s poskytováním obsahu, o kterém bude pojednáno níže) *je postih koncových uživatelů na okraji zájmu autorů a jiných oprávněných osob*³⁹⁸.

9.3.2 Odpovědnost poskytovatele volného prostoru či ukládání informací

Komplikovanější situace nastává v případě odpovědnosti poskytovatele volného prostoru či ukládání informací. Dílčí řešení nastínila již směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. června 2000 *o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu* (směrnice o elektronickém obchodu), která stanovila základní teze odpovědnosti subjektů operujících na síti internet. Do našeho právního řádu byla směrnice transponována zákonem č. 480/2004 Sb., *o některých službách informační společnosti*³⁹⁹.

Dle ustanovení § 5 odst. 1 písm. a) tohoto zákona odpovídá poskytovatel *za obsah informací, jež spočívají v ukládání informací poskytnutých uživatelem, uložených na žádost uživatele, jen mohl-li vzhledem k předmětu své činnosti a okolnostem a povaze případu vědět, že obsah ukládaných informací nebo jednání uživatele jsou protiprávní,*“ či sub b) *„dozvěděl-li se prokazatelně o protiprávní povaze obsahu ukládaných informací nebo o protiprávním jednání uživatele a neprodleně neučinil veškeré kroky, které lze po něm požadovat, k odstranění nebo znepřístupnění takovýchto informací.“*

³⁹⁸ ČERMÁK Jiří. Internet a autorské právo, 2. vydání, Praha:LINDE, 2001, str. 125, ISBN 80-7201-295-9.

³⁹⁹ Dle ustanovení § 2 písm. a) tohoto zákona se pro účely tohoto zákona rozumí pojmem „služba informační společnosti“ *jakákoliv služba poskytovaná elektronickými prostředky na individuální žádost uživatele podanou elektronickými prostředky, poskytovaná zpravidla za úplaty. Služba je poskytnuta elektronickými prostředky, pokud je odeslána prostřednictvím sítě elektronických komunikací a vyzvednuta uživatelem z elektronického zařízení pro ukládání dat* Z jazykového výkladu „zpravidla za úplaty“ lze dovodit, že zákon nevylučuje poskytování služby (jako v případě řady provozovatelů Peer-to-Peer sítě) zcela zdarma. Dále srov. recitál č. 18 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. června 2000 o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu (směrnice o elektronickém obchodu).

Lze dovodit, že po poskytovateli volného prostoru nelze spravedlivě požadovat⁴⁰⁰, aby znal obsah všech (často několika milionů terabytů) dat, které jeho servery obsahují⁴⁰¹. Pokud však obdrží podnět o protiprávním jednání, musí bez dalšího konat; zejména odstranit či zneprístupnit informaci, jinak se dle § 4 písm. e) tohoto zákona stává odpovědným⁴⁰².

Osoba oprávněná se nepochybně rovněž může účinně domoci práv ve smyslu § 40 odst. 1 AutZ, zejména tedy požadovat stažení (případně zničení) neoprávněně zpřístupněné rozmnoženiny autorského díla a práva na sdělení údajů o identitě osob, jež do práva autora zasáhly. Toto zjištění identity osoby porušující autorská práva je nutným předpokladem k případnému vymáhání dalších nároků.

Poskytovatel však nemá povinnost bez dalšího sdělit tyto údaje soukromým subjektům, osoba oprávněná se tak v případě nečinnosti musí domáhat uložení této povinnosti prostřednictvím soudu. Pokud i posléze poskytovatel volného prostoru zůstane k této informační povinnosti nečinný, vystavuje se riziku odpovědnosti za možnou škodu.

9.3.3 Odpovědnost poskytovatele služeb

Velice často se provozovatel Peer-to-Peer sítě nebo poskytovatel nelegálního obsahu brání s odkazem na odstavec třetí tohoto ustanovení § 18, tedy že *sdělováním díla veřejnosti není provozování zařízení umožňujícího nebo zajišťujícího takové sdělování*.⁴⁰³ Výkladem uvedeného ustanovení ovšem lze jen stěží dovodit rozsah takto extenzivně, neboť původní záměr zákonodárce směřoval k provozovatelům sítí komunikačních⁴⁰³.

⁴⁰⁰ JANÁK Martin. Odpovědnost poskytovatelů služeb informační společnosti působících na Internetu. [online] 22.2.2009 [Cit. 20.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=2149387>.

⁴⁰¹ Srov. důvodová zpráva k návrhu zákona Zákon č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti.

⁴⁰² Před účinností zákona se dovozovala odpovědnost poskytovatele z porušení obecné prevenční povinnosti podle ustanovení § 415 ObčZ: „Každý je povinen počínat si tak, aby nedocházelo ke škodám na zdraví, na majetku, na přírodě a životním prostředí.“

⁴⁰³ Dalším ze způsobů obcházení norem autorského zákona je fyzický přesun rozmnoženin autorských děl v síti internet, zejména podle toho, kde jsou nejvíce požadována. Dochází tak k migraci dat mezi různými servery po celém světě, přičemž porušování práva ze strany konkrétního subjektu je prakticky nezjistitelné. Na tomto principu byl založen známý projekt Freenet. Srov. ČERMÁK Jiří. Internet a autorské právo, 2. vydání, Praha:LINDE, 2001, str. 91, ISBN 80-7201-295-9.

V případech poskytování rozmnoženin díla prostřednictvím Peer-to-Peer sítí je nutno rovněž zmínit úpravu zákona č. 480/2004 Sb., *o některých službách informační společnosti*, přičemž je upravena problematika odpovědnosti poskytovatelů jak při přenosu, tak při ukládání informací. Jak bylo nastíněno v předchozí kapitole, dle současně platné úpravy tohoto zákona není poskytovatel informačních služeb, až na výjimky, odpovědný za obsah přenášených informací. Zákonnou výjimkou by v případě provozovatele Peer-to-Peer sítě byla situace, kdy: „a) přenos sám iniciuje, b) zvolí uživatele přenášené informace, nebo c) zvolí nebo změní obsah přenášené informace.“⁴⁰⁴. Dle ustanovení § 4 téhož zákona se obdobně uplatňuje rozšířená odpovědnost poskytovatele služby za obsah automaticky „dočasně meziukládaných informací“. Pod tuto definici lze hledat zejména ukládání dat do mezipaměti z důvodů ochrany před přetížením sítě a dle názoru autora i teorie⁴⁰⁵ poskytovatele služeb internetových vyhledavačů⁴⁰⁶.

Ustanovení § 5 odst. 1 téhož zákona pak platí obdobně, jako v případě poskytovatele volného prostoru. Pokud poskytovatel služby vykonává přímo nebo nepřímý rozhodující vliv na činnost uživatele, *odpovídá za obsah uložených informací vždy*⁴⁰⁷. Lze konstatovat, že v případě provozovatele Peer-to-Peer sítě je, dle názoru autora, tato podmínka splněna.

Osoba oprávněná může uplatnit stejně jako v předchozím případě všechny výše uvedené nároky. Jako nejúčinnější nárok se jeví zejména právo na neprodlené *odstranění následků zásahu do autorova práva* ve smyslu § 40 odst. 1 písm. d) AutZ, přičemž osoba oprávněná bude požadovat stažení (případně zničení) neoprávněně zpřístupněné rozmnoženiny autorského díla⁴⁰⁸.

⁴⁰⁴ Srov. ustanovení § 3 odst. 1 zák. o některých službách informační společnosti, v platném znění.

⁴⁰⁵ Viz JANÁK Martin. Odpovědnost poskytovatelů služeb informační společnosti působících na Internetu. [online] 22.2.2009 [Cit. 20.7.2010] Dostupné z WWW <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=2149387>.

⁴⁰⁶ Odlišný názor prezentoval R.Polčák. Má za to, že internetové vyhledávače nelze subsumovat pod žádné z ustanovení zákona o informační společnosti, tedy jedná se o oblast informační společnosti právně neupravenou. Dále má za to, že tento zákon je vůči autorskému zákonu *lex specialis*. Srov. POLČÁK Radim. Právo na internetu – spam a odpovědnost ISP, Computer Press, 2007, ISBN 978-80-251-1777-4.

⁴⁰⁷ Srov. ustanovení § 5 odst. 2 zákona Zákon č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti.

⁴⁰⁸ Novela autorského zákona č. 216/2006 Sb. přinesla možnost oprávněné osobě požadovat odstranění následků formou uvedenou pod § 40 odst. 1 písm. d) sub 4, tedy *odstraněním zařízení, výrobu, ale i materiálů a nástrojů použitých výlučně nebo převážně k nelegální výrobě rozmnoženin nebo napodobenin díla*.

Problematikou odpovědnosti poskytovatele služby se zabýval Městský soud ve věci č. j. 10 Cm 47/2009 ve věci žalobkyně PROLUX Consulting Int., s. r. o. vs. Internet Info, s. r. o. Soud prvního stupně vyhověl částečně žalobě žalobkyně v části, v níž se domáhala uložení povinnosti žalované k odstranění „diskusního vlákna zasahujícího do dobré pověsti žalobkyně“⁴⁰⁹.

9.3.4 Odpovědnost poskytovatele připojení

Poskytovatel internetového připojení (tzv. *internet access provider*⁴¹⁰) umožňuje koncovému uživateli připojení do sítě internet, s použitím široké škály technologicky dostupných variant připojení (pevná linka, WIFI, satelit, apod). Díky tomuto připojení je tak zajištěn přístup k dílům, která mohou být neoprávněně užita a tedy i zde může vzniknout poskytovateli odpovědnost. Poskytovatel internetového připojení je, především podle některých zahraničních právních úprav⁴¹¹, nositelem tzv. odpovědnosti nepřímé⁴¹².

Dle našeho právního řádu však nemají poskytovatelé připojení v intencích § 6 *zákona o některých službách informační společnosti* generální povinnost střežit veškerý obsah ukládaných či přenášovaných dat, ba dokonce ani pátrat po okolnostech, které na protiprávní jednání poukazují⁴¹³. Odpovědnost se opět redukuje jen na okamžiky, kdy se poskytovatel připojení aktivně podílí na existenci či přenosu nelegálního obsahu⁴¹⁴. Nepochybně i zde

⁴⁰⁹ Obsahem vlákna bylo napadání žalobkyně expresivními, místy až vulgárními výrazy. Dle odůvodnění soudu tak došlo k zásahu do dobré pověsti právnické osoby, přesahující meze běžné kritiky. Řízení je ke dni dokončení této práce předloženo odvolacímu Vrchnímu soudu v Praze. Srov. JANÁK Martin. Odpovědnost provozovatelů internetových portálů za obsah diskusí a fór [online] 11.6.2010 [Cit. 19.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.lupa.cz/clanky/odpovednost-provozovatele-portalu-za-diskuser>.

⁴¹⁰ ISP Liability [online] 24.6.2005 [Cit. 3.8.2009] Dostupné z WWW: <http://www.bitlaw.com/internet/isp.html>.

⁴¹¹ Zejména právní řád USA a Kanady.

⁴¹² Takovéto pojetí však v našem právním řádu nenalzáme. Srov. ČERMÁK Jiří. Odpovědnost poskytovatelů připojení za porušení autorského práva ze strany svých uživatelů. itpravo.cz [online] 10.4.2002 [Cit. 12.8.2009] Dostupné z WWW: <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=86918>. Srov. dále judikát CompuServe, Inc. v. Cyber Promotions, Inc. 962 F. Supp. 1015 (S.D. Oh. 1997) - provozovatel připojení je odpovědný za cizí obsah pouze tehdy, kdy o něm prokazatelně věděl a kdy bylo technicky nebo jakkoliv jinak ještě možné, aby jeho dalšímu šíření po síti zabránil. [online] 12.3.2001 [Cit. 29.6.2009] Dostupné z WWW: <http://www.tomwbell.com/NetLaw/Ch06/CompuServe.html>.

⁴¹³ Nelze však vyloučit, aby tuto dohledovou činnost prováděli organizace či sdružení, ochraňující zájmy autorů.

⁴¹⁴ Srov. kapitolu 9.3.2. a 9.3.3.

platí premisa § 415 ObčZ, tedy obecná povinnost každého k předcházení hrozícím škodám⁴¹⁵.

9.3.5 Odpovědnost poskytovatele odkazu

Odpovědnost poskytovatele odkazu se liší od odpovědnosti poskytovatele rozmnoženiny díla tím, v jakém rozsahu autorské dílo poskytovatel zpřístupní, či na něj pouze odkáže⁴¹⁶ (tzv. *hyperlink*). Zpřístupnění díla formou prostého odkazu umístěného na jiné internetové stránce lze rozčlenit na odkaz povrchový (tzv. *surface link*), odkaz hloubkový (tzv. *deep link*), či vnořený odkaz (tzv. *embedded link*).

Obecná odpovědnost poskytovatele odkazu vzniká na základě vědomé nedbalosti, tedy za předpokladu, že poskytovatel odkazu má povědomí o existenci obsahu a v přiměřeném rozsahu si neověří jeho případný rozpor s autorským právem⁴¹⁷. Povinnost poskytovatele ověřit obsah jím odkazovaných stránek však nesmí zasáhnout do ústavně chráněných základních práv na svobodu projevu a práva na informace; nelze jí proto interpretovat neúměrně extenzivně. Na rozdíl od poskytovatelů rozmnoženin lze hovořit o jakési paralele nepřímé odpovědnosti (spoluodpovědnosti)⁴¹⁸. Závažnost protiprávního jednání poskytovatele odkazu je vždy třeba hodnotit individuálně.

⁴¹⁵ Zásada obecné prevence úzce souvisí s dalšími zásadami občanského práva ovládajícími civilní odpovědnost, jako je zejména zásada právní jistoty, zásada nikomu neškodit (*neminem laedere*), zásada na úkor jiného se bezdůvodně neobohacovat a do určité míry i zásada ochrany dobré víry. Zásada předcházení škodám také navazuje na požadavek chování v souladu s dobrými mravy. Viz ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL Jiří, ŠKÁROVÁ Marta, HULMÁK Milan a kolektiv Občanský zákoník I, II, 2. vydání, Praha 2009, str. 1184-6, ISBN 978-80-7400-108-6.

⁴¹⁶ Pro poskytování odkazu neexistuje žádná speciální právní úprava, protože vztah odkazů k právu autorskému není většinou nijak přímý. Srov. ČERMÁK Jiří. Odpovědnost poskytovatelů volného prostoru na Internetu za cizí obsah. [online] 3.12.2001 [Cit. 19.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=48792>. Dále též ČERMÁK Jiří. Právní aspekty odkazů (hyperlinks) - část II: Odpovědnost za odkazovaný cizí obsah [online] 5.6.2002 [Cit. 19.7.2010] <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=92888>.

⁴¹⁷ Dle německé judikatury je odpovědný pouze ten subjekt, který nerespektoval povinnost zrevidovat obsah stránek, na něž odkazuje a zároveň to bylo v daném případě uskutečnitelné. Srov. [online] Rozhodnutí Internetrecht BGH, Urteil z 1.4.2004, AZ: I ZR 317/01 („*Schöner Wetten*“) [cit. 13.2.2010] Dostupné z WWW: <http://www.beckmannundnord.de/bghlinks.html>.

⁴¹⁸ Pojem „nepřímá odpovědnost“ není našemu právu vlastní; proto ho lze chápat spíše jako deskriptivní. Srov. ČERMÁK Jiří. Internet a autorské právo, 2. vydání, Praha: LINDE, 2001, str. 59, ISBN 80-7201-295-9. Obdobná terminologie použita i v článku Právní aspekty P2P ifpicr.cz [online] 22.3.2006 [Cit. 19.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.ifpicr.cz/?rubrika=1141>.

9.3.5.1 Povrchový odkaz

V případě povrchového odkazu se jedná o formu obecného odkazu na hlavní (či první) internetovou stránku, kde se dílo nachází. Obecný povrchový odkaz na počítačový program v síti internet, který se nachází na odlišných internetových stránkách, nenaplnuje znaky sdělování díla veřejnosti; není tedy úkonem protiprávním. Předpokladem je, že odkazované dílo je ve vztahu k osobě takto odkazující materiálem cizím, tedy že tento materiál tato osoba přímo nezpřístupnila. Z výkladu § 12 AutZ lze také dovodit, že tuto formu odkazu nelze chápat jako jiný způsob užití díla⁴¹⁹.

9.3.5.2 Hloubkový odkaz

Odlišná situace je při odkazování bezprostředně na zpřístupněný obsah, neboť původce tohoto odkazu působí na porušení autorských práv třetích osob zejména tím, že nepřímo podporuje možnost dalšího ilegálního užití díla a tím vznikající škodu. Zde se do budoucna můžeme inspirovat nizozemskou judikaturou, dle které poskytování hloubkových odkazů zakládá nepřímou odpovědnost tohoto poskytovatele za porušení práv autora⁴²⁰.

Je třeba dodat, že nepřímou odpovědnost za porušení práv autora náš právní řád neupravuje. Tu je nutno vyhodnotit taktéž teritoriálně, neboť závadný obsah může být fyzicky deponován na počítači či serveru v cizí zemi; následná vymahatelnost autorskoprávních či jiných nároků, zejména na odstranění následků zásahů do práva či náhrady škody, může být pak velice obtížná, ne-li v některých případech i nemožná⁴²¹.

⁴¹⁹ Protiprávní by ale byl podle amerického právního řádu za předpokladu, že by se jednalo o soustavnou aktivitu, směřující k hromadnému vytěžování cizích autorských děl. Srov. The New York Times.com Ticketmaster and Microsoft Settle Linking Dispute. [online] 15.2.1999 [Cit. 19.6.2009] Dostupné z WWW: <http://www.nytimes.com/library/tech/99/02/cyber/articles/15tick.html>.

⁴²⁰ Provozovatel stránek uveřejnil databázi čítající desetitisíce odkazů na neoprávněně rozmnožená hudební díla; soud došel k závěru, že tímto svým jednáním nepřímo způsobil jejich další šíření a je tedy částečně zodpovědný za způsobenou škodu.

⁴²¹ I zde se tedy uplatní obecná občanskoprávní preventivní povinnost poskytovatele odkazu nezpůsobovat škodu ve smyslu § 415 ObčZ, ve znění pozdějších předpisů.

9.3.5.3 Vnořený odkaz

Odlišnou formou odkazu je tzv. vnořený odkaz (tzv. *embedded link*), jenž není primárně určen k přesměrování návštěvníka webové stránky na stránku jinou, ale zpřístupňuje dílo prostřednictvím odkazu přímo ke stažení do počítače uživatele⁴²². Typicky se jedná o on-line přehrávání streamovaných audio či video souborů, které jsou jinak k dispozici výhradně na webových stránkách jejich oprávněného poskytovatele⁴²³.

Z hlediska platných norem zde zpravidla nedochází k porušení autorského práva rozmnožováním díla ve smyslu § 13 AutZ, neboť autorské dílo je neustále umístěno na serveru oprávněného poskytovatele obsahu; platí taktéž výjimka pro dočasné a pomíjivé úkony rozmnožování děl dle § 38a odst. 1 písm. a) AutZ.

Na rozdíl od dvou výše uvedených základních typů odkazů dochází zde k užití díla bez vědomí oprávněného poskytovatele, který se o tomto užití často nedozví, tedy nemůže se mu efektivně bránit; zároveň může obsah působit dojmem, že se jedná o dílo zprostředkovatele vnořeného odkazu. Autor se může efektivně domáhat práva na náhradu škody či vydání bezdůvodného obohacení, případně se domáhat ochrany před nekalousoutěžním jednáním ve smyslu § 44 odst. 1 ObchZ.

Obdobná situace panuje u rámců (tzv. *frames*), které umožňují rozčlenit webovou stránku na menší části a zprostředkovaně tak umožnit přístup k autorskému obsahu⁴²⁴. Provozovatel stránek umístí na vlastních stránkách odkaz, jenž v jednom z rámců otevře stránku jiného subjektu; záhlaví stránky a postranní rámce zůstanou zachovány; přitom má v uživateli navodit klamný pocit, že jde stále o obsah internetových stránek provozovatele⁴²⁵.

⁴²² Tedy „vnořenou“ někde hlouběji ve struktuře webové stránky. Srov. ČERMÁK Jiří. Právní aspekty odkazů (hyperlinks). itpravo.cz [online] 25.2.2002 [Cit. 12.8.2009] Dostupné z WWW: <http://www.itpravo.cz/index.shtml?x=71655>.

⁴²³ Pro účely získání odkazu k dílům se používá zvláštní vyhledávací software (jedná se o tzv. *sniffing*), který prochází zadané webové stránky.

⁴²⁴ Srov. spor *Washington Post vs. Total News* – zpravodajská společnost Total News zprostředkovala zpravodajské články významných zpravodajských společností; soud posoudil toto jednání jako v rozporu s pravidly hospodářské soutěže a zásah do práv autora. [online] 24.6.2003 [Cit. 23.5.2009] Dostupné z WWW: <http://legal.web.aol.com/decisions/dlip/wash.html>.

⁴²⁵ Srov. OTEVŘEL Petr, Odpovědnost za obsah na internetu. [online] 25.7.2007 [Cit. 24.5.2009] Dostupné z WWW: <http://www.pravoit.cz/article/odpovednost-za-obsah-na-internetu-2-dil>.

9.4 Odpovědnost podle jiných právních norem

Ochrana oprávněného užití počítačových programů stejně jako ostatních děl má své místo i ve veřejnoprávní úpravě. Přestože není tato oblast přímým předmětem této práce, s výše uvedenou problematikou úzce souvisí. Porušování autorského práva totiž nevyvolává účinky jen v rovině občanského práva procesního, nýbrž i účinky v rovině trestního zákona č. 40/2009 Sb., ve znění pozdějších předpisů a donedávna i v rovině zákona o přestupcích č. 200/1990 Sb., ve znění pozdějších předpisů. Novela autorského zákona č. 216/2006 Sb. vyjmula úpravu autorskoprávních přestupků z § 32 odst. 1 písm. a) zákona o přestupcích. Upravená definice tohoto paragrafu se dostala přímo do textu autorského zákona pod § 105a AutZ a nově též jako tzv. jiný správní delikt pod § 105b AutZ.

9.4.1 Odpovědnost za přestupek a jiné správní delikty

Za přestupek lze považovat zaviněné jednání, které *porušuje nebo ohrožuje zájem společnosti* a je za přestupek výslovně určeno v zákoně o přestupcích, nebo jiném zákoně⁴²⁶. Pojem spáchání trestného činu úmyslného je v trestním zákoníku vymezen v § 15, když platí, že „*pachatel chtěl způsobem v trestním zákoníku uvedeným porušit nebo ohrozit zájem chráněný takovým zákonem, nebo věděl, že svým jednáním může takové porušení nebo ohrožení způsobit a pro případ, že je způsobí, byl s tím srozuměn*“.

Případná neznalost zákona (tedy i autorského) přestupce či pachatele neomlouvá; tato obecná zásada tedy platí i v odvětví ochrany práv duševního vlastnictví. V případě správních deliktů právnických a podnikajících fyzických osob můžeme mluvit o tzv. *jiných správních deliktech*. Jedná se o obdobu přestupku, ale právní úprava není zcela shodná, neboť chybí společný procesní podklad a delikventům nejsou zajištěna taková procesní práva. Právnické a fyzické osoby podnikající odpovídají objektivně, tedy bez zřetele na

⁴²⁶ K odpovědnosti za přestupek přitom stačí zavinění z nedbalosti, nestanoví-li zákon výslovně, že je třeba úmyslného zavinění.

zavinění⁴²⁷. Řízení o správních deliktech obecně upravuje zák. č. 500/2004 Sb., *správní řád*, ve znění pozdějších předpisů.

9.4.2 Trestněprávní odpovědnost

Podle § 13 TZ je trestný čin protiprávním činem, jenž je tímto zákonem označen jako trestný a vykazuje znaky uvedené v tomtéž zákoně. Míra společenské škodlivosti trestného činu⁴²⁸ je determinována především závažností chráněného zájmu, jenž byl trestným činem dotčen. Důležitou roli pro hodnocení hraje i osoba pachatele a jeho postup při spáchání trestného činu, včetně následků jím způsobených. Předmětem zjištění jsou pachatelovy osobní a pracovní poměry, jeho život před spácháním činu, případně postoj k možné nápravě⁴²⁹.

Nejčastější příčinou páchaní této protiprávní činnosti bývá minimální vůle pachatele k úhradě odměny za užití počítačového programu ve smyslu § 12 a násl. AutZ. Z hlediska zavinění zde pro spáchání přestupku postačuje nedbalost nevědomá, pokud zákon nestanovení jinak. Běžně se jedná o činnost nahodilou a nesystematickou, bez snahy o získání přímého majetkového prospěchu, to vše s nízkou společenskou škodlivostí⁴³⁰. Odpovědnost právnických osob za přestupek se v našem právním řádu neuplatňuje.

Pachatel se však mnohdy nespokojí s neoprávněným užitím jednoho počítačového programu, ale dochází k zásahu u několika desítek či dokonce stovek autorských děl. Tato aktivita přerůstá u některých pachatelů do fáze, kde se primárním cílem stává snaha o získání přímého majetkového prospěchu. V tomto případě již nelze hovořit o neúmyslném či nedbalostním jednání, která neoprávněně zasahují do práva autorského.

⁴²⁷ Subjekt se z této odpovědnosti může vyvinut, pokud bude schopen věrohodně prokázat, že bylo vynaloženo všechno možné a požadované úsilí, které mohlo toto porušení odvrátit.

⁴²⁸ Viz § 39 TZ.

⁴²⁹ Přihlédnout je třeba i k pohnutce, jež ho vedla k zásahu do práva autora.

⁴³⁰ V přestupkovém řízení může autor uplatnit nárok na náhradu objektivně vzniklé a zjištěné škody. Pokud se tomu tak nestane a správní orgán neuloží pachateli povinnost škodu nahradit, odkáže ho s tímto nárokem na soud, který je ve smyslu § 135 odst. 1 o.s.ř. rozhodnutím správního orgánu o spáchání přestupku při provádění dokazování vázán.

Trestněprávní úprava porušování práva autorského a práv hospodářských spadá pod Hlavu VI. trestního zákoníku, která obsahuje trestné činy hospodářské. Ustanovení § 270 TZ je koncipováno jako norma s blanketním charakterem, tedy odkazuje na úpravu uvedenou v autorském zákoně. Ustanovení tohoto paragrafu trestního zákoníku postihuje již samotný akt neoprávněného užití počítačového programu, bez ohledu na jeho formu. Je tedy nerozhodné, zda k zásahu dojde bezesmluvním rozšiřováním hmotné rozmnoženiny díla či jeho neoprávněným sdělováním veřejnosti v podobě nehmotné; podstatné je, že k zásahu dojde.

Výše nastíněnými neoprávněnými zásahy do práva autora dochází k naplnění skutkové podstaty trestného činu § 270 odst. 1 TZ, tedy *Porušení autorského práva, práv souvisejících s právem autorským a práv k databázi*. Zejména se bude jednat o závažnější zásahy do práva autora, při kterých je vytvořeno velké množství rozmnoženin počítačového programu s cílem tyto rozmnoženiny na úkor autora komerčně zhodnotit a získat neoprávněný majetkový prospěch, případně hromadné zpřístupňování děl prostřednictvím Peer-to-Peer sítí⁴³¹. Pokud je počítačový program chráněn prostřednictvím patentu, je třeba zkoumat i skutkovou podstatu *Porušení chráněných průmyslových práv* uvedenou v ustanovení § 269 TZ.

V obou případech trestní zákoník vyžaduje, aby pachatel trestného činu konal úmyslně. Pokud bude jeho jednání nedbalostní, může být kvalifikováno jako přestupek⁴³². V případě základní skutkové podstaty hrozí pachateli peněžitý trest, trest propadnutí věci, či trest odnětí svobody až do výše dvou let. V případě, že pachatel tímto trestným činem získá značný prospěch, vykazuje znaky obchodní činnosti, či se ho dopustí ve značném rozsahu, dochází ke zvýšení horní hranice sazby u trestu odnětí svobody až na pět let.

Pokud se pachatel dopustí trestného činu ve velkém rozsahu, či získá tímto činem prospěch velkého rozsahu⁴³³, hrozí mu trest odnětí svobody až na osm let. V tomto směru došlo

⁴³¹ Domněnku, že poškozen byl jen jeden subjekt, použil obviněný také při odůvodnění námitky nesprávného posouzení "značného rozsahu" jako znaku kvalifikované skutkové podstaty trestného činu. Viz odůvodnění usnesení Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 5 Tdo 1361/2008.z 26. listopadu 2008.

⁴³² Z rozsudku Vrchního soudu v Praze sp. zn. 5 Tz 130/92 z 26. února 1993.

⁴³³ Hranice výše prospěchu je uvedena v trestním zákoníku ve výkladovém ustanovení § 138 odst 1 a 2; značný prospěch je trestním zákoníkem definován jako majetkový prospěch, jenž dosahuje částku nejméně 500 tisíc Kč, prospěch velkého rozsahu pak musí dosahovat alespoň částky 5 miliónů Kč.

s platností nového trestního zákoníku od 1.1.2010 k výraznému posunu horní hranice trestní sazby, neboť původní úprava tuto kvalifikovanou podstatu neobsahovala. Legislativce jednoznačně reaguje na zvyšující se aktivitu organizovaného zločinu, který oblast autorského práva začíná v posledních letech stále více ovládat⁴³⁴. V souvislosti s organizovaným zločinem lze uvažovat i o aplikaci pravidel pro ukládání trestu odnětí svobody pachateli trestného činu spáchaného ve prospěch organizované zločinecké skupiny, jak jsou nastaveny v § 108 TZ. Jsou-li splněny všechny podmínky, zvyšuje se horní hranice sazby trestu odnětí svobody o jednu třetinu a soud uloží pachateli trest v horní polovině takto stanovené sazby.

Novela trestního zákona zároveň modifikuje peněžitý trest do systému „*denních pokut*“⁴³⁵. Aplikace tohoto ustanovení je v případě neoprávněného užití díla vhodná; zejména v případech úmyslných trestných činů, při kterých pachatel získal, nebo se snažil získat majetkový prospěch.

9.4.2.1 Formy neoprávněného užití počítačového programu

V minulosti bylo neoprávněné užití počítačových programů činností jednotlivců, kteří dílo využívali výhradně pro vlastní potřebu, případně rozšiřovali mezi své známé a přátele. Tuto skupinu dnes doplňují precizně organizované skupiny, které ve velkém získávají značný majetkový prospěch distribucí nelegálních rozmnoženin softwaru, které prohlašují za legální.

Pachatelé této organizované trestné činnosti zároveň vkládají získané zisky do kvalitního vizuálního provedení obalů nosičů, či distribučních kanálů produktu; ty mají budit zdání

⁴³⁴ V roce 2007 byla zadržena organizovaná skupina pachatelů, která neoprávněně rozmnožovala autorská díla prostřednictvím sítě internet v rozsahu desítek terabytů, což představuje několik tisíc DVD nosičů s počítačovými programy či audiovizuálními díly. Škoda způsobená autorům se vyšplhala přes 20 milionů Kč. Srov. Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 5 Tdo 769/2008 ze dne 3.5.2007 a Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 5 Tdo 898/2007 ze dne 20.9.2007.

⁴³⁵ Srov. § 97 a násl. TZ. Peněžitý trest se ukládá v denních sazbách a činí nejméně 20 a nejvíce 730 celých denních sazeb. Denní sazba peněžitého trestu činí výměru nejméně 100,- Kč a nejvíce 50. 000,- Kč. Jednoduchým matematickým výpočtem dojdeme k maximálnímu možnému peněžitému trestu ve výši 36.500.000,-Kč. Zároveň platí, že výše sazby musí být stanovena *se zřetelem k osobním a majetkovým poměrům pachatele*.

naprosté legitimacy a legality jimi nabízeného díla⁴³⁶. K vyšetřování a odhalování této trestné činnosti dochází zejména na základě informací, jež orgány činné v trestním řízení získají prostřednictvím oznámení třetích osob. Nezřídka je také odhaleno v rámci vyšetřování jiného trestného činu pachatele. Při páchání závažné hospodářské nelegální činnosti může dojít v souběhu i k naplnění skutkové podstaty trestného činu neoprávněného podnikání dle § 251 TZ.

Dále se jedná zejména o tvorbu a aplikaci počítačových programů k překonávání účinných technických prostředků ochrany děl § 43 odst. 3 AutZ, které umožňují komukoliv použít počítačový program v celém rozsahu bez uzavření úplatné licenční smlouvy zcela zdarma, přičemž autorovi díla tak vzniká majetková újma.

9.4.3 Kybernetická kriminalita

Páchání této trestné činnosti se děje zejména prostřednictvím moderních technických prostředků a sítě internet, označuje se tedy často jako *informační kriminalita*⁴³⁷, případně *kybernetická kriminalita*. V souladu s Úmluvou o počítačové kriminalitě ze dne 23. listopadu 2001, byl do trestního zákoníku zapracován § 230 až § 232 TZ, jež postihuje trestný čin *neoprávněného přístupu k počítačovému systému a nosiči informací*, trestný čin *opatření a přechovávání přístupového zařízení a hesla k počítačovému systému* a konečně trestný čin *poškození záznamu v počítačovém systému a na nosiči informací a zásah do vybavení počítače z nedbalosti*⁴³⁸.

⁴³⁶ Podle jednoho z průzkumů Business Software Alliance (BSA) bylo ze 115 vzorků softwaru stažených z eBay více než polovina nelegální: 39 procent byly padělky a 12 procent obsahovalo nelegální komponenty či byly neautorizovaně upraveny. Srov. iHNED.cz Software prodáváný na aukcích může být nelegální až z 90 procent. [online] 30.6.2009 [Cit. 30.8.2009] Dostupné z WWW: <http://digiweb.ihned.cz/c1-37637820-software-prodavany-na-aukcich-muze-byt-nelegalni-az-z-90-procent>.

⁴³⁷ Tento termín často užívá V.Smejka. Srov. SMEJKAL, Vladimír. Právo informačních a telekomunikačních systémů. Praha : C. H. Beck, 2004, 770 s. ISBN 80-7179-765-0. Dále též SMEJKAL, Vladimír. Počítačová a internetová kriminalita v České republice. Právní rozhledy, 1999, č.12, příloha 2. ISSN-1210-6410 PAUKERTOVÁ Veronika. Elektronická informační kriminalita. Ikaros.cz [online]. 2006, roč. 10, č. 8 [cit. 17.8.2009]. ISSN 1212-5075 Dostupný na WWW: <http://www.ikaros.cz/elektronicka-informacni-kriminalita>.

⁴³⁸ V prvních dvou případech však musí dojít k zaviněnému úmyslnému jednáním, nejsou tedy postihovány zásahy nedbalostí.

U uvedených trestných činů se tak zákonodárce snaží o ochranu hardware a software před všemi dosud známými formami nežádoucích zásahů, týkající se oblasti výhradně informačních systémů⁴³⁹.

Samostatnou kapitolu si zaslouží počítačové programy, které slouží výhradně k protiprávnímu jednání, často i s destruktivní povahou. V poslední době se značně rozšiřují různé aplikace, které následně infikují počítač viry nejrůznějších vlastností; ty následně způsobují nebezpečné defekty v informačních systémech jednotlivců, společností, či dokonce státních institucí. Tímto jednáním tak může dojít k naplnění již citované skutkové podstaty úmyslného trestného činu § 232 TZ *poškození a zneužití záznamu na nosiči informací*.

Zajímavou cestu v boji proti pirátům zvolila Francie. Na základě rozhodnutí parlamentu byl na konci roku 2009 zřízen speciální Úřad pro nelegální stahování kulturního obsahu na internetu⁴⁴⁰, jehož úkolem je monitorovat neoprávněné šíření autorských děl na internetu a předávat podněty soudu k dalšímu trestnímu stíhání pachatele soudu. Původní návrh počítal dokonce s přímou možností Úřadu odpojovat od sítě internet uživatele, jež porušují práva autora; bouřlivá debata v parlamentu a spory o limitaci ústavních práv však v konečné podobě tuto spornou možnost vypustila⁴⁴¹.

V případě, že bude porušení práv autora pachateli prokázáno, může být soudem odpojen od sítě internet až na 1 rok a poškozen peněžitým trestem do výše 1500 EUR⁴⁴². Tento kontroverzní zákon postihuje vlastníka počítače, kterému je přisouzena odpovědnost za to, co se prostřednictvím jeho přístroje děje. Dle názoru autora je takovýto tvrdý postup jednou

⁴³⁹ Nelze však přehlédnout reakci jak ze sféry komerční, tak sféry akademické. Dle názoru řady osobností může být norma v této formě snadným prostředkem k omezení základních lidských práv a svobod, či omezení výzkumu nejnovějších IT technologií.

⁴⁴⁰ Známy pod zkratkou HADOPI. Srov. culture.gouv.fr Loi Hadopi: validation du Conseil constitutionnel [online] 22.10.2009 [Cit. 14.1.2010] Dostupné z WWW: <http://www.culture.gouv.fr/mcc/Actualites/A-la-une/Loi-Hadopi-validation-du-Conseil-constitutionnel>.

⁴⁴¹ Francouzský ústavní soud rozhodl o neústavnosti původního návrhu. Srov. HADOPI 2.0: Stane se francouzské „třikrát a dost“ modelem pro Evropu? [online] 16.9.2009 [Cit. 21.7.2010] Dostupné z WWW <http://www.zive.cz/bleskovky/hadopi-20-stane-se-francouzske-trikrat-a-dost-modelem-pro-evropu/sc-4-a-148849/default.aspx>.

⁴⁴² Trest se vztahuje na všechny známé formy připojení k síti Internet. Není bez zajímavosti, že i po případném odpojení od sítě internet by pachatel musel svému zprostředkovateli připojení platit úhradu za internetové služby. Systém je příznačně označován jako „digitální gilotina“ nebo „3x a dost“. Srov. [online] 22.10.2009 [Cit. 14.1.2010] Dostupné z WWW: <http://www.edri.org/edriagram/number7.21/hadopi-2-adopted-final>.

ze správných cest v boji proti neoprávněnému užití děl v síti internet. V průběhu roku 2009 byl obdobný návrh předložen Evropskému parlamentu, ovšem podařilo se jej prosadit pouze v pozměněné podobě⁴⁴³. Pokud nenarazí francouzská úprava na odlišné stanovisko ústavního soudu, bude historicky prvním státem, který tuto speciální úpravu přijal do národní legislativy⁴⁴⁴.

⁴⁴³ Na základě dohady mezi Evropským parlamentem a Radou byl vložen do směrnice článek, který je označován jako „Internet Freedom Provision“. Ten nahradil původní ustanovení jednoho z dodatků, který měl zabránit odpojování uživatelů od sítě internet. *Podstatu výsledného kompromisu si ale různé strany vykládají různě. Odlišně ho interpretují dokonce i různé pirátské strany.* Srov. PETERKA Jiří. Ubránila se Evropa digitální gilotině? [online] 9.11.2009 [Cit. 25.7.2010] Dostupné z WWW: <http://www.lupa.cz/clanky/ubranila-se-evropa-digitalni-gilotine>. Dále též směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/140/ES ze dne 25. listopadu 2009, kterou se mění směrnice 2002/21/ES o společném předpisovém rámci pro sítě a služby elektronických komunikací, směrnice 2002/19/ES o přístupu k sítím elektronických komunikací a přiřazeným zařízením a o jejich vzájemném propojení a směrnice 2002/20/ES o oprávnění pro sítě a služby elektronických komunikací. Srov. Prohlášení Komise o neutralitě sítí: *Komise považuje za velmi důležité zachovat otevřenost a neutralitu internetu a v plné míře zohledňuje úmysl spoluzákonodárců zakotvit nyní neutralitu sítě jako cíl politiky a regulační zásadu, kterou by měly prosazovat vnitrostátní regulační orgány.* Dostupné z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:337:0037:0069:CS:PDF>.

⁴⁴⁴ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/140/ES je součástí tzv. telekomunikačního balíčku, který poprvé upravuje připojení uživatelů k internetu na úrovni komunitárního práva. Další státy, tak jistě budou s harmonizací následovat – tím spíše, že termín harmonizace do vnitrostátních právních předpisů je stanoven na 25.5.2011.

Závěr

Primárně bylo cílem této práce charakterizovat faktickou, avšak především pak právní povahu smluvních vztahů v oblasti počítačových programů a to jak v kontextu práva autorského, tak i v širokém soukromoprávním rámci.

Z práce je zřetelné, že autorské právo se novým technologiím přizpůsobuje poměrně pružně, většinou zanedlouho poté, co dojde k jejich rozšíření. Pokud si však položíme otázku, zda je současný stav dlouhodobě udržitelným, nelze bez dalšího odpovédět kladně. Z povahy věci je však zřejmé, že reakce práva na skutečný stav je vždy až následná a rychlost této reakce je závislá na mnoha faktorech, zejména na rychlosti samotné procedury přijímání nové právní úpravy. Počítačové programy a autorské právo již urazily ruku v ruce dlouhou cestu a tato cesta ještě ani zdaleka nekončí.

Přihlédnout je třeba ke složité obecné uchopitelnosti počítačových programů, které z velké části zasahují i do odvětví a disciplín technických. Potřeba revizí stávající autorskoprávní úpravy je takřka neustálá a nesouvisí pouze s vývojem technologickým, ale s vývojem společnosti obecně.

Autor této práce například spatřuje určité omezení *de lege lata* v limitaci převoditelnosti autorských práv k dílu; soudobé autorské právo klade do popředí práva autora počítačového programu, což není v občanskoprávních vztazích k tomuto specifickému dílu vždy žádoucí. Zejména v případě díla na objednávku zákon omezuje možnost dispozice s majetkovými autorskými právy k tomuto dílu; bez ohledu na to, kdo nese ekonomické náklady vedoucí ke vzniku počítačového programu. Samotný vznik smluvního vztahu vyžaduje vysoký stupeň právních znalostí, neboť drobné aspekty mohou hrát v případě rozsahu budoucího užití a práv a povinností jeho účastníků principiální vliv. Tyto znalosti jsou nezbytné již od samotného vzniku počítačového programu, v průběhu jeho vývoje, či při jeho distribuci.

Všechny vstupy v konečné fázi způsobují komplikace z hlediska právní ochrany, navíc často paralelně podléhajícími několika národním režimům. Z hlediska formálních požadavků lze i přesto považovat současnou českou právní úpravu, na rozdíl od úpravy z přelomu milénia, za dostačující; kladně lze hodnotit zejména zakotvení podmínek pro vznik

smluvního vztahu formou veřejného návrhu. I zde je však do budoucna vhodné vyjasnit nejednoznačný právní výklad souběhu při aplikaci ustanovení odstavců § 46 odst. 5 a 6 AutZ.

Zavrhnout nelze v rovině *de lege ferenda* ani uplatňování ochrany práv autora na modernizované a transparentní bázi DRM. Jakákoliv plošná opatření se však musí vyvarovat neohleduplných zásahů vůči jednotlivým uživatelům, při zachování naprosté funkční interoperability počítačového programu. Silný vliv na tuto skutečnost má rozvoj výměnných sítí poslední generace a sítě internet obecně, který vede k neoprávněnému užívání (nejenom) tohoto díla. Dílčí změny musí vzejít i ze strany autorů, v tomto případě programátorů. Již dnes je na trhu velké množství děl, které lze užít naprosto bezúplatně; je tedy proto i na autorech a distributorech softwaru, aby pozitivně motivovali koncové uživatele k legálnímu užití právě jejich díla. Důležitou roli budou mít vedle adekvátní novotvorby i nevládní instituce vyvíjející informační a vzdělávací činnost pro nejširší veřejnost, především v oblasti preventivní.

Pozoruhodným počinem se zdá být prosazování moderních licenčních nástrojů při šíření počítačového programu, zejména pak jeho šíření prostřednictvím Open source, GPL licencí či Creative Commons licencí. V tomto směru je však nutno zmínit ne zcela jednoznačnou možnost vymahatelnosti práv dle českého právního řádu, neboť se fundamentálně jedná o licenční podmínky vycházející z cizího právního prostředí.

Autor této práce je toho názoru, že lze polemizovat s příhodností ochrany počítačového programu výhradně odvětvím práva autorského, zejména s jeho podřazením k dílům literárním, včetně otázky doby poskytované ochrany autorským právem v identické délce sedmdesáti let po smrti autora (programátora). Jako případné řešení se v rovině *de lege ferenda* jeví možnost samostatné mezinárodní úpravy v podobě vícestranné mezinárodní úmluvy či prostřednictvím speciální harmonizované komunitární úpravy pro počítačové programy. Není třeba připomínat, že tomuto svědčí i specifická tohoto odvětví, zasahujícího do všech sfér lidské činnosti, s neomezeným globálním dosahem po celém světě. Ve většině případů se užití díla zároveň může řídit i cizími právními řády, zejména při užití počítačového programu zprostředkovaného sítí internet.

Podřazení počítačových programů pod ochranu autorského práva však není, jak již bylo naznačeno, zcela ideálním řešením pro ochranu nemotných statků. Pozitivním krokem v nekončícím boji s neoprávněnými zásahy do autorských práv je v rovině *de lege ferenda* reálná možnost vzniku právní alternativy v podobě legalizace softwarových patentů. Z povahy věci by se jevila doplňující ochrana ve formě práva průmyslového jako vhodná.

Resumé

The main ambition of this thesis is to describe and to characterize factual and legal nature of contractual relationships in the area of intellectual property law, especially with a view to computer programs. Nowadays the computers and the computer programs means something inseparable of our everyday lives. The 21st century is sometimes characterized as „the informational age“. The term is closely connected with other the term „information society“ which means society typical with using and processing information. The information has the global meaning and top-priority importance. These circumstances lead to expansion of industrial branch which is typical with cooperation of authors and IT experts from all over the world. The adequate legal regulation of relationships between all participants is necessary.

The thesis primarily deals with problems of computer programs in connection with copyright law. In terms of the Czech copyright legislation the computer program is actually regarded as literary work. However in general meaning it is very complicated to characterize computer program as literary work. The creating and using of computer program is therefore typical with the great variability of contractual relationships. The different interests of contractual parties are markedly reflected in these relationships. The thesis focuses particularly on licence which is the most often way how to dispose with computer program.

The thesis itself is divided into nine closely connected chapters. The first chapter deals with sources of copyright law. The emphasis is on European community law which is undoubtedly beneficial to national law. The second chapter focuses on law interpretation of term „computer program“. The stress is laid on components which define the terms. The

technical aspect of computer program which is necessary for general understanding of the area is also touched in his chapter. The third chapter deals with subjects of copy right law relationships particularly with personal and property rights of author. The licence as the basic and the general kind of contracts in relation to copy right law relationships is described in chapter four. The chapter analyzes the conditions of conclusion, chase or disclosure of the licence. The chapter five focuses on some special types of copyright law relationships. The summary of different types of licences which are nowadays used for computer programs is contained in chapter six. In respect to flexibility and newness of this part of law only the currently known and used licences are described. The aim of the seventh chapter is to characterize practical feature of creating computer programs and of dealing with them afterwards. The last two chapters – chapter eight and chapter nine contain description of possible protection from misuse of copyright in term of law and also with possible consequences do misuse.

The author of this thesis is of the opinion that there are many points which should be discussed. For example is it suitable to include the computer programs into „literary work“ or other problematic issue is the period for which copyright law is protected after the death of author. The possible solution of these and many other problematic issues *de lege ferenda* is being seen in area of international and European community legal regulation.

Klíčová slova

počítačový program, autorské právo, licence

computer program, copyright law, license

Seznam použitých zkratek

AutZ - Zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon)

BSD - Berkeley Software Distribution

CC – Creative Commons

DRM - Digital Rights Management

EPO – Evropský patentový úřad

ES - Evropské společenství

EULA – End User License Agreement

GATT - General Agreement on Tariffs and Trade (Všeobecná dohoda o clech a obchodu)

GNU GPL - GNU General Public License

IFPI - International Federation of the Phonographic Industry (Mezinárodní federace hudebního průmyslu)

LZPS - Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky

MPAA - Motion Picture Association of America (Americká filmová asociace)

o.s.ř. - Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád

ObčZ - Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

ObchZ - Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník

OEM - Original Equipment Manufacturer

P2P – Peer-to-Peer

RIAA - Recording Industry Association of America (Americká asociace nahrávacího průmyslu)

RÚB - Revidovaná úmluva bernská

Sb. - Sbírka zákonů

Sb. m. s. - Sbírka mezinárodních smluv

TRIPS - Trade-related aspects of intellectual property rights (Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví ze dne 15. dubna 1994)

TZ – Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

UNCITRAL - Komise OSN pro mezinárodní obchodní právo

WCT - Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském ze dne 20. prosince 1996 (sdělení č. 33/2002 Sb. m. s.)

WIPO - Světová organizace duševního vlastnictví

WPPT - Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o výkonech výkonných umělců a o zvukových záznamech ze dne 20. prosince 1996 (sdělení č.48/2002 Sb. m. s.)

WTO - World Trade Organization (Světová obchodní organizace)

WIPO - Světová organizace duševního vlastnictví

WPPT - Smlouva Světové organizace duševního vlastnictví o výkonech výkonných umělců a o zvukových záznamech ze dne 20. prosince 1996 (sdělení č.48/2002 Sb. m. s.)

WTO - Světová obchodní organizace

Seznam použité literatury

BUREŠ Jaroslav, DRÁPAL Ljubomír, KRČMÁŘ Zdenek a kolektiv. Občanský soudní řád, 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006

BIAO Xiang. Global "body shopping": An Indian Labor System in the Information Technology Industry, Princeton University Press, 2006

ČEPEK Robert. Ochrana software z hlediska autorského práva, 1997

ČERMÁK Jiří. Internet a autorské právo, 2. vydání, Praha: LINDE, 2003

ČERMÁK Jiří. Určení rozhodného práva pro odpovědnost vyplývající z užití díla v kyberprostoru. Praha: Acta Universitatis Carolinae Iuridica, 2008

DOBŘICHOVSKÝ Tomáš. Moderní trendy práv k duševnímu vlastnictví v kontextu evropského práva, dohody TRIPS a aktivit WIPO. Praha: Linde, 2004

DOGAN Stacey, LIU Joseph. Copyright Law and Subject Matter Specificity: The Case of Computer Software, New York University School of Law, 2005

DRÁBKOVÁ Kateřina, Vybrané fenomény informačního věku formující nový vztah k vědě. Inflow, 2008

FICSOR Mihaly. How much of what? The "three-step test" and its application in two recent WTO dispute settlement cases. Revue Internationale du Droit D'auteur, 2002

GINSBURG Jane. The WTO Panel decision and the "three-step test" for copyright exceptions. Toward supranational copyright law? Revue Internationale du Droit D'auteur, 2001

GRUBER Lukáš. Licence Creative Commons v českém prostředí, 2009

HAUBNEN Michael. Historie sítě ARPANET/Internet, Zrcadlo internetového měsíčníku Natura, 2003

CHALOUPKOVÁ Helena, HOLÝ Petr. Zákon o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským (autorský zákon) a předpisy související, Praha: C. H. Beck, 2007

CHINKIN Christine. The Challenge of Soft Law: Development and Change in International Law, Cambridge University Press, 1989

JANSA Petr: Právní aspekty implementace projektu „Creative Commons“ v České republice, Praha, 2008.

KŘÍŽ Jan, HOLCOVÁ Irena, KORDAČ Jiří, KŘEŠŤANOVÁ Veronika: Autorský zákon komentář a předpisy související 2. vyd., Praha: Linde, 2005

LESSIG Lawrence. Free Culture: The Nature and Future of Creativity. Penguin books, 2005

LHOTKA Ladislav. Svobodný software. Zpravodaj ÚVT MU, 2004

LOMIO Paul. Intellectual Property Law and the Protection of Computer Programs, Stanford law library, 1990

MCMANIS Charles. The Privatization (or "Shrink-Wrapping") of American Copyright Law, California Law Review, Inc., 1999

MATOUŠKOVÁ Ingrid. Právo a počítačová kriminalita. Časopis Policista, 2006

MENELL Peter. A method for reforming The patent system. UC Berkeley Public Law Research Paper, 2007

METROPOLIS Nicolas, HARLOW Francis. Computing & Computers: Weapons Simulation Leads to the Computer Era, Los Alamos Science, 1983

NORA Simon. MINC Alain. L'information de la société, Rapport M. le Président de la République. Paris, 1978

PAUKERTOVÁ Veronika. Elektronická informační kriminalita, 2006

POLČÁK Radim. Právo na internetu – spam a odpovědnost ISP, Brno: Computer Press, 2007

PŘIBYLOVÁ Daniela. Nový autorský zákon s ohledem na díla vyjádřená v elektronické podobě, 2001

RODRÍGUEZ Eva, DELGADO Jaime, WALLER Adrian, PRICE Darren, WAARD Peter. DRM and Access Control architectures interoperability, ELMAR, 2008

SLÁDEČEK Vladimír, MIKULE Vladimír, SYLLOVÁ Jindřiška. Ústava České republiky, Praha: C. H. Beck, 2007

SMEJKAL Vladimír. Internet - pohled z jiné strany. Zpravodaj Ústavu výpočetní techniky MU, 1997

SMEJKAL, Vladimír. Počítačová a internetová kriminalita v České republice. Právní rozhledy, 1999

SMEJKAL, Vladimír. Právo informačních a telekomunikačních systémů. Praha: C. H. Beck, 2004

STALLMAN Richard. Free Software, Free Society: Selected Essays of Richard M. Stallman, 2004

STEFAN Oana Andreea. European Competition Soft Law in European Courts: A Matter of Hard Principles?, European Law Journal, Volume 14, Issue 6, 2008

SVOBODA Pavel a kol. Právní a daňové aspekty e-obchodu. Praha: Linde, 2001

ŠEBELOVÁ Marie. Autorské právo, zákon, komentáře, vzory a judikatura, Brno: Computer Press, 2006

ŠTENGLOVÁ Ivana, PLÍVA Stanislav, TOMSA Miloš a kolektiv. Obchodní zákoník, Praha: C. H. Beck, 2009

ŠVESTKA Jiří, SPÁČIL Jiří, ŠKÁROVÁ Marta, HULMÁK Milan a kolektiv Občanský zákoník I, II, Praha: C. H. Beck, 2009

TELEC Ivo, TŮMA Pavel. Autorský zákon - komentář, 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007

TŮMA Pavel. Smluvní licence v autorském právu. Praha: C. H. Beck, 2007

URFUS Valentin. Historické základy novodobého práva soukromého. Praha: C. H. Beck, 2001

ZLATUŠKA, Jiří. Informační technologie mění ekonomiku. Hospodářské noviny, 2000

Seznam použité judikatury

Rozhodnutí Evropské komise WT/DS160/R ve sporu Section 110 (5) Copyright Act ze dne 26.1.1999

Rozhodnutí apelačního soudu ve věci Stéphane P., UFC Que Choisir/Universal Pictures Video France et autres ze dne 22.4.2005

Rozhodnutí EPO ve věci IBM - Computer program I sp. zn. T 1173/97 ze dne 1.7.1998

Rozhodnutí EPO ve věci IBM - Computer program II sp. zn. T 0935/97 ze dne 4.2.1999

Rozhodnutí EPO ve věci VICOM Computer-Related Invention sp. zn. T 0208/84 ze dne 15.7.1986

Rozhodnutí Evropské komise ve věci COMP/C-3/37.792 – Microsoft ze dne 24.3.2004

Rozhodnutí Internetrecht BGH, Urteil AZ: I ZR 317/01 - „*Schöner Wetten*“ ze dne 1.4.2004

Rozsudek apelačního soudu USA ve věci A&M Records vs. Napster (239 F.3d 1004) ze dne 12.2.2001

Rozsudek apelačního soudu USA ve věci Computer Associates Int. vs. Altai Inc (982 F.2d 693) ze dne 22.6.1992

Rozsudek apelačního soudu USA ve věci ProCD vs. Zeidenberg (86 F.3d 1447) ze dne 20.6.1996

Rozsudek apelačního soudu USA ve věci Whelean Associates vs. Jaslow Dental Laboratory, Inc. (797 F.2d 1222, 230 USPQ 481) ze dne 4.8.1986

Rozsudek Evropského soudního dvora ve věci C-59/04: Komise Evropských společenství proti Francouzské republice ze dne 27.1.2005

Rozsudek Evropského soudního dvora ve věci C-88/04: Komise Evropských společenství proti Spojenému království Velké Británie a Severního Irska ze dne 9.12.2004

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 32 Odo 346/2002, ze dne 23.1.2003

Rozsudek Městského soudu v Praze sp.zn. 9 Ca 224/2005 ze dne 9.1.2008

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR sp.zn. 9 Afs 122/2007 ze dne 16.6.2008

Rozsudek německého Spolkového soudu sp. zn. I ZR 59/89 – „Videozweitauswertung“ ze dne 11.10.1990

Rozsudek ve věci CompuServe, Inc. vs. Cyber Promotions, (Inc.962 F. Supp. 1015) ze dne 3.2.1997

Rozsudek ve věci Mettlica vs. Napster (Case No. 00-0391) ze dne 13.4.2000

Rozsudek velkého senátu soudního dvora C-444/02 ve věci Fixtures Marketing Ltd. Vs. OPAP ze dne 11. července 2002

Rozsudek Vrchního soudu v Praze sp.zn. 3 Co 10/2008 ze dne 30.9.2008

Rozsudek Vrchního soudu v Praze sp. zn. 5 Tz 130/92 ze dne 26.2.1993

Smír ve věci Washington Post vs. Total News (No. 97 Civ. 1190) ze dne 5.6.1997

Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 5 Tdo 31/2010 ze dne 27.1.2010

Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 5 Tdo 234/2009 ze dne 25.3.2009

Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 5 Tdo 1361/2008 ze dne 26.11.2008

Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 5 Tdo 769/2008 ze dne 3.5.2007

Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 5 Tdo 898/2007 ze dne 20.9.2007

Usnesení Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 29 Odo 1020/2003 ze dne 23.3.2004

Závěrečná zpráva veřejného ochránce práv k vyhlášce č. 488/2006 Sb., kterou se stanoví typy přístrojů ke zhotovování rozmnoženin, typy nenahraných nosičů záznamů a výše paušálních odměn ze dne 31. 1. 2007

Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podané k Soudnímu dvoru Evropských společenství Nejvyšším správním soudem ČR ze dne 5. října 2009 Č.j. C-393/09 (2010/C 11/24)

Související právní předpisy

Bernská úmluva o ochraně literárních a uměleckých děl ze dne 9.9.1886 (vyhl. č. 133/1980)

Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví (TRIPS) ze dne 15.4.1994 PŘÍLOHA 1C

Dohody o zřízení světové obchodní organizace (sděl. č. 191/1995 Sb.)

Evropská patentová úmluva ze dne 5.10.1973

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 (Řím II) ze dne 11.7.2007

Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 o provádění pravidel hospodářské soutěže ze dne 16.12.2002

Nařízení Rady (ES) č. 44/2001 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech ze dne 22.12.2000

Norma ČSN ISO 2382-1 ze dne 1.4.1998

Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 158/1991 Sb., dohoda o obchodních vztazích mezi vládou České a Slovenské Federativní Republiky a vládou Spojených států amerických ve znění pozdějších předpisů

Sdělení ministerstva zahraničních věcí č. 191/1995 Sb. o podepsání Dohody o zřízení Světové obchodní organizace (WTO) a mnohostranných dohod, jež tvoří její nedílnou součást a jsou závazné pro všechny členy WTO (Dohoda o obchodních aspektech práv k duševnímu vlastnictví)

Sdělení ministerstva zahraničních věcí č. 33/2002 Sb. o přijetí smlouvy Světové organizace duševního vlastnictví o právu autorském

Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 44/2004 Sb. m., smlouva o přistoupení České republiky a dalších zemí k evropské unii

Sdělení ministerstva zahraničních věcí č. 48/2002 Sb. o přijetí smlouvy Světové organizace duševního vlastnictví o výkonech výkonných umělců a o zvukových záznamech

Směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2001/84/ES o právu autora na odměnu z opětovného prodeje originálu uměleckého díla ze dne 27.9.2001

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES o určitých aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodního styku v rámci vnitřního trhu ze dne 8.6.2000

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících i informační společnosti ze dne 22.5.2001

Směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2009/24/ES o právní ochraně počítačových programů ze dne 23.4.2009

Směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2004/48/ES o dodržování práv duševního vlastnictví ze dne 29.4.2004

Směrnice Rady Evropského parlamentu a Rady 96/9/ES o právní ochraně databází ze dne 11.3.1996

Směrnice Evropského parlamentu a Rady o době ochrany autorského práva a určitých práv s ním souvisejících 2006/116/ES ze dne 12.12.2006

Směrnice Evropského Parlamentu a Rady o právní ochraně počítačových programů 2009/24/ES ze dne 23.4.2009

Směrnice Evropského Parlamentu a Rady o právu na pronájem a půjčování a o některých právech v oblasti duševního vlastnictví souvisejících s autorským právem 2006/115/ES ze dne 12.12.2006

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/140/ES, kterou se mění směrnice 2002/21/ES o společném předpisovém rámci pro sítě a služby elektronických komunikací, směrnice 2002/19/ES o přístupu k sítím elektronických komunikací a přiřazeným zařízením a o jejich vzájemném propojení a směrnice 2002/20/ES o oprávnění pro sítě a služby elektronických komunikací ze dne 25. listopadu 2009

Úmluva o právu rozhodném pro smluvní závazkové vztahy (Řím I) ze dne 19.6.1980

Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky

Ústavní zákon č. 23/1991 Sb., kterým se uvozuje Listina základních práv a svobod jako ústavní zákon

Všeobecná úmluva o autorském právu ze dne 6.9.1952

Vyhláška Ministerstva kultury č. 488/2006 Sb., kterou se stanoví typy přístrojů ke zhotovování rozmnoženin, typy nenahraných nosičů záznamů a výše paušálních odměn

Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 133/1980 Sb. o Bernské úmluvě o ochraně literárních a uměleckých děl

Zákon č. 121/2000 Sb. o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon)

Zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích

Zákon č. 35/1965 Sb., o dílech literárních, vědeckých a uměleckých

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník

Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád

Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník

Zákon č. 527/1990 Sb., o vynálezech a zlepšovacích návrzích

Zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele

Zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém

Seznam použitých internetových zdrojů

<http://adwords.google.com>

<http://bestonlinedictionary.com>

<http://bulk.resource.org>

<http://caselaw.lp.findlaw.com>

<http://digital-law-online.info>

<http://ec.europa.eu>

<http://eur-lex.europa.eu>

<http://global.bsa.org>

<http://legal.european-patent-office.org>

<http://legal.web.aol.com>

<http://lexetius.com>

<http://matej.ceplovi.cz/clanky/oplana.html>

<http://recordingindustryvspeople.blogspot.com>

<http://www.abclinuxu.cz>

<http://www.autorskaprava.cz>
<http://www.beckmannundnorda.de>
<http://www.bitlaw.com>
<http://www.bittorrent.com>
<http://www.computerworld.cz>
<http://www.creativecommons.cz>
<http://www.creativecommons.org>
<http://www.culture.gouv.fr>
<http://www.digiweb.ihned.cz>
<http://www.dilia.cz>
<http://www.earchiv.cz>
<http://www.elaw.cz>
<http://www.epo.org>
<http://www.epravo.cz>
<http://www.euractiv.cz>
<http://www.fsf.org>
<http://www.gnu.org>
<http://www.ifpi.org>
<http://www.ifpicr.cz>
<http://www.ikaros.cz>
<http://www.icommons.org>
<http://www.i-legalne.cz>
<http://www.indiefilm.cz>
<http://www.inet.sk>
<http://www.intergram.cz>
<http://www.itpravo.cz>
<http://www.livescience.com>
<http://www.lupa.cz>
<http://www.lupa.cz>
<http://www.mesec.cz>
<http://www.nsoud.cz>
<http://www.mpaa.org>
<http://www.nytimes.com>
<http://www.ooas.cz>
<http://www.osa.cz>
<http://www.pcworld.cz>

<http://www.pravoit.cz>
<http://www.riaa.com>
<http://www.root.cz>
<http://www.rozhlas.cz>
<http://www.svobodna-kultura.cz>
<http://www.systemonline.cz>
<http://www.tomwbell.com>
<http://www.uncitral.org>
<http://www.upv.cz>
<http://www.wikipedia.org>
<http://www.wipo.int>
<http://www.wto.org>
<http://www.zive.cz>